وثائق في الطب الإسلامي
ووظيفته في معاونة القضاء في الأندلس

مستخرجة من مخطوط الأحكام الكبرى

للقاضي أبي الأصبغ عيسى بن سهل الأندلسي



دراسة وتحقيق

دكتور محمد عبد الوهاب خلاف

رئيس قسم الدراسات الاجتماعية

معهد التربية . الكويت

مراجعة وتقديم

دكتور محمود علي مكي

مستشار مصطفى كامل اسماعيل

وثائق في الطب الإسلامي

ووظيفته في معاونة القضاء في الأندلس

مستخرجة من مخطوط الأحكام الكبرى
للقاضي أبي الأصبغ عيسى بن سهل الأندلسي

دراسة وتحقيق

الدكتور

محمد عبد الوهاب خلاف

رئيس قسم الدراسات الاجتماعية ـ معهد التربية بالكويت

مراجعة وتقديم

الدكتور محمود علي مكي

المستشار مصطفى كامل إسماعيل

الطبعة الأولى

١٩٨٢

توزيع
المركز العربي الدولى للإعلام
٢ ا شارع بهجت على – الزمالك – القاهرة

بسم الله الرحمن الرحيم

تقديم

هذه هي المجموعة الرابعة من الوثائق التي يتوفر الصديق الدكتور محمد عبد الوهاب خلاف على استخراجها ونشرها محررة محققة من كتاب « الأحكام الكبرى » للقاضي أبي الأصبغ عيسى بن سهل الجياني (المتوفى سنة ٤٨٦–١٠٩٣) . وتختص هذه المجموعة بموضوع محدد هو القضايا المتصلة بالطب سواء منه الطب البشري أو البيطري .

ولا شك في طرافة هذا الموضوع وقلة ما بين أيدينا من معلومات حوله . صحيح أن لدينا كتباً تتعرض لتاريخ علم الطب وتراجم الأطباء في الأندلس ، وأهمها « طبقات الأطباء والحكماء » لأبي داود سليمان بن حسان بن جلجل الأندلسي المؤلف في أواخر القرن الرابع الهجري (الذي نشره الصديق المرحوم فؤاد سيد رحمه الله وطيب ثراه في القاهرة سنة ١٩٥٥) وقد انتفع من هذا الكتاب بعد ذلك ابن أبي أصيبعة في كتاب « عيون الأنباء في طبقات الأطباء » والقفطي في « إخبار العلماء بأخبار الحكماء » وغيرهما . وصحيح أن لدينا ثروة كبيرة من الكتب الطبية أو كتب العقاقير والأدوية ، مثل كتاب « التصريف » للجراح الكبير أبي القاسم الزهراوي أو كتاب « الجامع في الأدوية المفردة » لابن البيطار ، وهي كتب تدلنا على نهضة الطب والعلوم المتعلقة به في الأندلس غير أننا نفتقد صورة التفاعل بين مهنة الطب والمجتمع الأندلسي ، وكيفية التعامل بين الأطباء والناس والقضايا التي كانت تترتب على هذا التعامل والكيفية التي يتم بها الفصل فيها .

وهذا الجانب هو الذى أتت هذه الوثائق لتجلى بعض نواحيه ، إذ أننا سنرى فيها بعض المنازعات التى كانت تشجر بين الناس ، وتقتضى من المكلفين بالفصل فيها من رجال القضاء الرجوع إلى آراء الأطباء بصفتهم خبراء فى الموضوع وكذلك سنرى عدداً من قضايا التعامل بين الأفراد والأطباء ، وغير ذلك مما يسمح لنا بفتح نوافذ نطل منها على جانب من حياة المجتمع الأندلسى لم يكن معروفاً من قبل .

ويمكن لنا من تأمل هذه الوثائق أن نصنفها إلى ثلاث مجموعات : المجموعة الأولى تتعلق بمنازعات لجأ القضاء فيها إلى استشارة من يمكن أن نسميهم بالأطباء البشريين ، إذ أن القضايا كانت متعلقة ببيع عبيد أو جوارى ظهرت فيهم بعد البيع عيوب ناتجة عن أمراض أو كسور اختلف حولها المتبايعون : هل كانت عيوباً قديمة قبل التبايع أو حديثة ظهرت بعده ، إذ كان لهذه العيوب تأثير على الثمن الذى بيع به المملوك أو الجارية بالزيادة أو النقص وكان على القاضى أن يتوثق من هذا الأمر لما يكون من أثره على التعاقد بين المتبايعين وتحديد التبعة فى العيب الذى ظهر فى الشخص المبيع . ولما كانت الشريعة حريصة على إقرار العدالة وسلامة الإجراء فإن القاضى ما كان لينفرد برأيه فى مثل هذه المسائل التى تستلزم معرفة فنية لا تتوفر إلا فى خبير بمهنة الطب . وهكذا كان على القضاة أن يستشيروا أهل الاختصاص من الأطباء .

ونرى فى سلوك القضاة كيف كانوا يتحرون الدقة فى استشارتهم لأهل الخبرة ، فإذا كان العيب موضوع النزاع فى امرأة فهو إما أن يكون فى موضع ظاهر أو فى موضع باطن ، فإن كان ظاهراً فلا بأس بالأطباء الرجال أن يفحصوه ويدلوا برأيهم فيه ، أما إن كان فى موضع باطن (أى عورة لا يجوز للرجال أن ينظروا إليها) فالرأى حينئذ لذوات الخبرة من النساء ، ولكن مثل هذا الفحص الباطن ينبغى ألا تنفرد به امرأة واحدة بل امرأتان

زيادة فى التثبت وحرصاً على سلامة نتائج الفحص ، ثم لا يكفى ذلك أيضاً إذ ينبغى أن تعرض نتيجة فحص هاتين المرأتين على طبيب أو أكثر . بل رأى الفقيه ابن عتاب إلى جواز الأخذ برأى الطبيبات وحدهن ، ويدلنا هذا على أنه كان من المشتغلين بمهنة الطب فى الأندلس طبيبات يمكن أن يؤخذ بآرائهن ، هذا وإن كانت التراجم والطبقات قد ضنت علينا بأسماء أولئك النساء اللاتى كن يباشرن هذه المهنة .

وتنتظم هذه المجموعة الأولى معظم الوثائق ، إذ تنتمى إليها الوثائق الست الأولى فضلا عن الوثيقتين التاسعة والعاشرة . وأما المجموعة الثانية فهى من نوع الأولى إلا أنها متعلقة ببيع دواب ظهرت فيها بعد التبايع عيوب أدت إلى نشوب خلاف بين المتبايعين . وكان على القاضى أن يلجأ إلى استشارة نوع آخر من الخبراء ، وهم فى هذه الحالة الأطباء البيطريون ، ومن المعروف أن البيطرة فى الأندلس وصلت إلى مستوى عظيم من الرقى مثلها فى ذلك كمثل الطب البشرى ، ويدلنا على ذلك أن لفظ « البيطار » قد دخل إلى اللغة الإسبانية بصورته العربية وأصبح جزءاً من تراثها اللغوى ، فكان الطبيب البيطرى يسمى فى إسبانيا إلى وقت غير بعيد Albeitar وتنتظم هذه المجموعة الثانية الوثائق الأربع الأخيرة .

وأما المجموعة الثالثة وتنتمى إليها الوثيقتان السابعة والثامنة فلعلها من أطرف ما ورد فى هذه الوثائق ، إذ هما متعلقتان بذلك النزاع الأبدى الذى لم يزل قائماً منذ أيام جالينوس حتى عصرنا الحاضر ، وهو النزاع بين الطبيب والمريض على أجرة العلاج . ونرى فى الوثيقة السابعة منهما كيف يتداخل الفقه والطب ، فالنزاع حول خلاف شجر بين رجل كان يشكو ألماً بركبتيه فاتفق مع طبيب لكى يداويه بالكى ، ثم عدل الرجل عن العلاج وطالب الطبيب برد ما كان قد دفع له من أجر مقدم ، ولكن الطبيب رفض رد الأجرة . ونرى هنا لوناً من ألوان التحايل من جانب المريض ، إذ أنه تذرع فى تبرير عدوله عن العلاج بأن الكى عمل لا يجوز من ناحية الشرع ، ولكن

الفقهاء أفتوا بأنه لم يرد فى الشرع تحريم للكى ، إذ أثر عن بعض كبار الصحابة أنهم اكتووا ومنهم أسعد بن زرارة وعبد الله بن عمر (رضى الله عنهما) ، ولم يرد عن النبى (عليه الصلاة والسلام) أى نهى عن الكى ، فدفع المريض إذن ساقط من الناحية الشرعية . أما امتناعه عما سبق له الاتفاق مع الطبيب حوله فهذا لا يسقط حق الطبيب فى الأجرة ، إذ أنه وفى بالتزامه وكان فحصه للمريض وتشخيصه للمرض كافياً لتقاضى أجره ، وفى ذلك ما نراه من احترام مهنة الطب وقضاء حقوق الطبيب . وفى الوثيقة الثامنة جانبان طريفان : أولهما أن النزاع كان مع طبيبة امرأة مما يؤكد دور المرأة ومشاركتها فى مهنة الطب كما أسلفنا والثانى أنه كان يجوز فى التعاقد بين الطبيب والمريض أن يشترط الثانى حصول الشفاء بعد العلاج ، فإذا قبل الطبيب هذا الشرط ولم يتحقق الشفاء كان عليه أن يرد ما تقضاه من أجر . ولسنا ندرى ما يكون موقف الأطباء اليوم لو طبق هذا المبدأ .

وبعد ، فإن هذه المجموعة من الوثائق تلقى الضوء على زاوية قلما نجدها معالجة فى المصادر التى كتبت حول حياة المجتمع الأندلسى . وهى تدل على غنى كتب الوثائق الفقهية بالمادة التى يمكن أن تثرى معلوماتنا حول دخائل تلك الحياة التى تصور لنا نبض المجتمع .

والجهد الذى بذله فى تحقيق هذه الوثائق ودراستها الصديق الدكتور محمد خلاف جهد جدير بالثناء، وفقه الله وأعانه على استخراج مثل هذه المواد القيمة ووضعها بين أيدى الباحثين .

ومن الله نستلهم العون والتوفيق .

مصر الجديدة فى ١٣ شعبان ١٤٠١

الموافق ١٥ يونية ١٩٨١ — محمود على مكى

مقدمة

ساهم الطب الإسلامى فى رسم صورة واضحة متحركة عن تطور الحياة العلمية فى الأندلس . ذلك أن علوم الطب نشاط اجتماعى تساهم فيه الإنسانية فى جميع مراحل تطورها . وهو يعكس صراع الإنسان مع المرض ومحاولة فهمه والسيطرة عليه وإيجاد الوسائل الكفيلة لحماية الإنسان لنفسه .

لقد حافظ العرب المسلمون على التراث العلمى والفكرى اليونانى إلى حد بعيد ، استحق تقدير جميع من يعنيهم تقدم الحضارة الإنسانية . كما أخذوا بدرجات متفاوتة من المعارف الهندية والصينية والفارسية ، أى أخذوا من تراث الشعوب التى فتحوها ، وانصهر كل ذلك مع معارفهم وإبداعاتهم ، لتكوين الحضارة الإسلامية التى برزوا فيها ، وأثرت بدورها بعد ذلك على الحضارة الأوربية فى الغرب فى عصر النهضة .

لقد ازدهر الطب الإسلامى فى الأندلس ، وكثر الأطباء لتشجيع الحكام لتلك المهنة ، وبالرغم من قلة التراجم الخاصة بالأطباء فى الأندلس فإننا نلاحظ كثرة التراجم التى بين أيدينا فى القرنين الرابع والخامس الهجريين (العاشر والحادى عشر الميلاديين) لأطباء الخلافة الأموية وملوك الطوائف .

وكان ديوان الأطباء فى عهد الخلافة الأموية فى الأندلس يشتمل على عدد لا بأس به من الأطباء الذين يقومون بواجباتهم خدمة للخلفاء وأولادهم وكرائمهم . وكان لبقية طبقات المجتمع أطباؤهم ، حتى إننا نلاحظ أن الطبيب أحمد بن يونس بن أحمد الحرانى (توفى فى أواخر القرن الرابع) يستأذن الخليفة الحكم المستنصر بالله فى أن يعطى الأشربة والأدوية والمعاجين التى يصنعها من احتاج إليها من المساكين والمرضى[1] .

(١) ابن جلجل : طبقات الأطباء والحكماء ص١١٣ ؛ ابن أبى أصيبعة : عيون الأنباء فى طبقات الأطباء ٣ / ٦٧ – ٦٨ .

ونستخلص من تراجم هؤلاء الأطباء أنهم إلى جانب معرفتهم بعلوم الطب ، كان منهم الوزير والأديب والشاعر وعالم الطبيعة والهندسة والفقيه وعالم الفلك وحركات النجوم .

ويوضح لنا ابن جلجل الطبيب (ت بعد ٣٧٧هـ) كيفية استفادة الأندلسيين من كتاب ديسقوريدس [١] ، ذلك أن هذا الكتاب ترجم فى بغداد من اليونانية إلى العربية ، وترجمه أصطفن بن باسيل ، وأجاز الترجمة الطبيب حنين بن إسحاق (ت حوالى ٢٦٠ هـ) وكانت طريقة اصطفن فى الترجمة هو أن يترجم الأدوية التى يعرف أسماءها فى العربية وما لا يعرفه تركه باسمه الإغريقى لمن يأتى بعده فيكملون ما بدأه .

وورد هذا الكتاب إلى الأندلس فانتفع به الناس فى أيام الخليفة عبد الرحمن الناصر (ت ٣٥٠ هـ) الذى أهداه إليه الإمبراطور البيزنطى أرمانيوس فى سنة ٣٣٧ هـ ، جملة هدايا منها كتاب ديسقوريدس مصور الحشائش بالتصوير الرومى [٢] . وكتاب هروسيس صاحب القصص وهو تاريخ الروم . وكتب الخليفة الناصر إلى أرمانيوس أن يرسل إليه برجل يتكلم الإغريقية واللطينية ليعلم له عبيداً يكونون مترجمين ، فوصل الراهب نقولا من القسطنطينية إلى قرطبة لهذا الغرض سنة ٣٤٠ هـ . وفسر الراهب نقولا ما جهل من أسماء عقاقير كتاب ديسقوريدس وترجمها إلى العربية واشترك معه فى ذلك بعض أطباء بلاط الناصر .

وحفل القرنان الرابع والخامس الهجريان بأسماء عديدة للعاملين فى مهنة الطب من عناصر المجتمع المختلفة ، فقد كان هناك الأندلسى والبربرى والصقلبى واليهودى ، والنصرانى .

---

(١) عن ديسقوريدس وكتابه . انظر الموجز فى تاريخ الطب والصيدلة عند العرب بإشراف د . محمد كامل حسين ص ٢٩٢ وما يليها .

(٢) ابن جلجل : طبقات الأطباء والحكماء ص ٢٢ (حاشية المحقق) ، ابن أبى أصيبعة : عيون الأنباء فى طبقات الأطباء ٣/٧٥ — ٧٧

وإن كان غالبيتهم هم أطباء الدولة ، وكانت هناك المؤلفات الكثيرة التى أبدع فيها الأندلسيون وابتكروا الكثير من الوصفات مما لم يذكره ديسقوريدس فى كتابه [١]، بل نلاحظ أنه كان هناك علاج حديث جداً إذا قيس بالأدوية الحديثة والمعاصرة فى وقتنا الحالى ،وهو عدم الإسراف فى استخدام الأدوية، فنرى الطبيب الوزير ابن وافد (ت٤٦٧هـ) كان لا يرى التداوى بالأدوية ما أمكن التداوى بالأغذية أو ما كان قريباً منها ، فإذا دعت الضرورة إلى الأدوية فلا يرى التداوى بمركبها ما وصل إلى التداوى بمفردها، فإن اضطر إلى المركب لم يكثر التركيب ، بل اقتصر على أقل ما يمكن منه [٢] .

وانتشرت صناعة الأدوية فى قرطبة الإسلامية فى القرنين الرابع والخامس الهجريين باعتبارها من أكبر مدن الأندلس وعاصمة الدولة ومركز الحكم[٣] . وذلك بفضل الأعشاب الطبية التى كانت متوافرة فى جبل قرطبة إلى جانب الأعشاب التى كانت تأتى من أماكن كثيرة داخل الأندلس وخارجها .

وكان الأطباء والصيادلة يجهزون تلك الأدوية والمعجونات بناء على تعليمات الأطباء الذين كانوا يحددون المقادير الخاصة لكل دواء . وخضعت تلك الصناعة لرقابة المحتسب . فقد نهت كتب الحسبة عن خلط العقار الطيب بالدون والأشياء الهندية بالبلدية وبيعها ممن لا يميزها ولا يفرق بينها ، مثل الحولان والصبر واللبان والعود الرطب وما أشبه ذلك [٤] . ولا يبيع الشراب ولا المعجون ولا يركب الدواء إلا الحكيم الماهر [٥] .

---

(١) ابن أبى أصيبعة ٣ / ٧٥ — ٧٧ .

(٢) المرجع السابق ٣ / ٧٨ .

(٣) انظر الفصل الخاص (بالصناعات) فى كتاب قرطبة الإسلامية فى القرن الخامس الهجرى للمحقق (تحت الطبع) .

(٤) ابن عبد الرءوف : آداب الحسبة والمحتسب ص ٨٦ .

(٥) ابن عبدون : فى القضاء والحسبة ص ٤٧ .

وقال ابن حزم فى فضائل الأندلس وأهلها : « وأما فى الطب فكتب الوزير يحيى بن إسحاق ، وهى كتب حسان رفيعة . وكتب محمد المذحجى أستاذنا رحمه الله - المعروف بابن الكتانى ، وهى كتب رفيعة حسان . وكتاب التصريف لأبى القاسم خلف بن عباش الزهراوى ، وقد أدركناه وشاهدناه . ولئن قلنا إنه لم يؤلف فى الطب أجمع منه ولا أحسن للقول والعمل فى الطبائع لنصدقن ، وكتب ابن الهيثم فى الخواص والسموم والعقاقير من أجل الكتب وأنفعها [١] .

ومن الكتب التى كانت تدرس فى قرطبة فى الطب فى القرن الخامس الهجرى كتب ابن جلجل ، ومنها كتاب تفسير أسماء الأدوية المفردة ورسالة التبيين فيما غلط فيه بعض المتطببين ، وهو كتاب يتضمن ذكر شئ من أخبار الأطباء والفلاسفة ألفه فى أيام المؤيد بالله ، وألف ابن وافد الطليطلى كتاب الأدوية المفردة جمع فيه ما تضمنه كتابى ديسقوريدس وجالينوس المؤلفان فى الأدوية المفردة ورتبه أحسن ترتيب ، وكتاب الوساد فى الطب ، وكتاب مجربات فى الطب ، وكتاب تدقيق النظر فى علل حاسة البصر ، وكتاب المغيث ، وله نوادر محفوظة وغرائب مشهورة فى الإبراء من العلل الصعبة والأمراض المخفوفة بأيسر العلاج وأقربه [٢] .

ووثائق هذا الكتاب لها اتجاه جديد وفريد فى بابه ، إذ توضح العلاقة بين مهنة الطب وخطة القضاء فى الأندلس . وهذه الدراسة الوثائقية تبرز دور الطبيب فى التشخيص كفنى ممارس للخبرة قادر على تحديد العيب ، كى يبصر القاضى الذى كان يلجأ إلى استطلاع رأى المشاورين توصلا لتحقيق العدالة .

---

(١) ابن حزم : فضائل الأندلس وأهلها فى نفح الطيب المقرى ٣ / ١٧٥ ؛ رسالة ابن حزم التى أعاد نشرها مستقلة د . صلاح الدين المنجد ص ١٨ .

(٢) صاعد : طبقات الأمم ١٢٨ - ١٢٩ .

وقد قسمنا الكتاب إلى ثلاثة فصول :

الفصل الأول : دراسة للوثائق والتعليق عليها بأسلوب عصرى مبسط .

والفصل الثانى : السمات العامة لهذه الوثائق ، وقسمناها قسمين : الأول : السمات العامة المتعلقة بوثائق الطب البشرى . والثانى : الخصائص المميزة للوثائق المتعلقة ببيع الدواب .

والفصل الثالث : نصوص الوثائق محققة من الأصول المخطوطة المودعة فى الخزانة العامة للكتب والوثائق بالرباط . وأخيراً المراجع والفهارس .

ولقد شجعنى على إنجاز هذا الكتاب على هذه الصورة ما بدا فى السنوات الأخيرة من اهتمام الهيئات العلمية العربية بتاريخ الطب الإسلامى وإحياء تراثه القديم ، وكان من أجلى مظاهر ذلك وأجدرها بالتنويه ما تضطلع به وزارة الصحة العامة الكويتية من جهود فى سبيل عقد مؤتمرات دولية للطب الإسلامى عقد منها حتى الآن «المؤتمر العالمى الأول للطب الإسلامى» سنة ١٩٨١ ، والمؤتمر العالمى الثانى الذى يجرى الإعداد لعقده سنة ١٩٨٢ ، وكذلك ما تقوم به « مؤسسة الكويت للتقدم العلمى » من عمل مثمر يستحق الثناء فى سبيل تشجيع الباحثين والدارسين فى تاريخ الطب الإسلامى .

ونحن بهذا العمل المتواضع ندعو المهتمين بالتراث الطبى إلى تضافر الجهود لتحقيق ما جهل منه ونشره وعمل الدراسات عليه .

ولقد سعدت بمراجعة أستاذى الدكتور محمود على مكى أستاذ الأدب الأندلسى بجامعة القاهرة ، والأستاذ المستشار مصطفى كامل إسماعيل رئيس مجلس الدولة المصرى سابقاً ووزير العدل السابق بجمهورية مصر العربية والخبير القانونى بمجلس الأمة الكويتى حالياً ، سعدت بمراجعة نصوص هذه الوثائق وتخريجاتها ، فلهما شكرى وتقديرى . كما أشكر صديقى الدكتور عبد الرءوف مخلوف على مساعدته .

مخطوط الأحكام الكبرى ومؤلفه

النسخة الأصلية التى اعتمدنا عليها فى تحقيق هذه الوثائق هى نسخة مكتبة الزاوية الناصرية بتمكروت رقم ١١٨٩ من مخطوطات الأوقاف رقم ٨٣٨ ق الخزانة العامة بالرباط ، ورمزنا لها « بالأصل » الذى التزمنا بترقيم صفحاته ، وأثبتناها فى نشرتنا هذه .

والنسخة الثانية من مخطوطات مكتبة الزاوية الناصرية بتمكروت تحت رقم ٣٧٠ ق مخطوطات الأوقاف ، ورمزنا لها بالرمز « قج » . والنسخة الثالثة تحت رقم ٥٥ ق الخزانة العامة للكتب ، ورمزنا لها بالرمز « قب » . والنسخة الرابعة تحت رقم ١٧٢٨ د المكتبة العامة بالرباط ، ورمزنا لها بالرمز « دا » وهى نسخة رديئة الخط صعبة القراءة . والنسخة الخامسة تحت رقم ٣٣٩٨ د المكتبة العامة بالرباط ، وهى غير كاملة ولا توجد بها هذه الوثائق .

ولقد سبق لنا التعريف بهذه المخطوطات فى تمهيد كتابينا السابقين : « وثائق فى أحكام القضاء الجنائى فى الأندلس » ، « وثائق فى أحكام قضاء أهل الذمة فى الأندلس » .

ومخطوط الأحكام الكبرى قد قمت بتحقيقه ، وراجعه أستاذى الدكتور محمود على مكى ، ويجرى إعداده للنشر .

أما مؤلف هذا المخطوط فهو القاضى أبو الأصبغ عيسى بن سهل الأندلسى المتوفى بغرناطة سنة ٤٨٦ هـ . وسبق لنا أيضاً التعريف بترجمته فى تمهيد كتابينا السابقين .

وبعد، فإننا نقدم هذه الصورة من تراثنا الحضارى المجيد فى الأندلس ، سائلين الله أن يتقبل عملنا ويجعله خالصاً لوجهه الكريم ، إنه سميع مجيب .

الكويت فى : ٢٨ رجب ١٤٠١
الموافق أول يونيه ١٩٨١

محمد عبد الوهاب خلاف

دراسة الوثائق

الوثائق التى بين أيدينا تنحو منحى فريداً ، إذ تتناول سرداً لوقائع ربع عشرة وثيقة فى مهنة الطب الإسلامى ووظيفتها فى معاونة القضاء فى الأندلس . والوثائق العشر الأولى فى الطب البشرى ، والوثائق الأربع الأخيرة فى الطب البيطرى ، وهى مستخرجة من مخطوط الأحكام الكبرى للقاضى أبى الأصبغ عيسى بن سهل الأسدى الأندلسى (ت ٤٨٦ هـ) . وقد وقعت أحداث هذه القضايا فى الأندلس فى القرنين الرابع والخامس الهجريين . وطرحت على القضاء ، وانتهى فيها إلى رأى ، بعد مشورة الفقهاء، وأهل العلم ، والرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية .

وقد توخينا – تيسيراً على القارئ – سرد أحداث هذه الوثائق بأسلوب عصرى أدنى إلى الفهم من الأسلوب المصطلح عليه فى مثل هذا المصدر الذى استخرجنا منه هذه الوثائق ، إلى جانب التعليق على كل وثيقة وربطها بالقوانين العصرية .

أما موضوعات هذه الوثائق : فالوثائق الأربع الأولى، والوثيقتان التاسعة والعاشرة ، تتعلق بالمرض الجسدى الذى يوجد بالمملوكة التى تداولها البيع ، هل هو سابق أم لاحق على تاريخ البيع ؟

والوثيقة الخامسة : تتعلق بكسر فى ظهر صبية شهد به الأطباء .

والوثيقة السادسة : تتعلق بعيب ظهر فى الوصيف بعد الشراء بالرغم من براءة البائع من أى عيب .

والوثيقة السابعة : تتعلق بمن استأجر طبيباً ليكويه ثم بدا له وامتنع عن الكى .

والوثيقة الثامنة : تتعلق باختلاف بين الطبيب والمداوى فى الأجرة .

أما الوثائق الأربع الأخيرة فتتناول منازعات مرجعها إلى وجود أمراض بدواب مبيعة ويثور الخلاف فيها حول تاريخ نشوء هذه الأمراض ومبلغ خفائها أو ظهورها وعلم البائع والمشترى بها أو جهلهما إياها ، وأثر هذه الأمراض فى ثمن الدابة المبيعة زيادة ونقصاً .

الوثيقة الأولى

العيب يوجد بمملوكة تداولها الملك

تتلخص هذه المسألة فى خلاف صار فى شأن أمة بيعت ثم ظهر بها عيب بعد البيع لم يكن معروفا تاريخه، هل هو سابق على البيع أم لاحق له؟ .

فلما أراد المشترى أن يردها على النخاس الذى باعه إياها ، رد عليه بأنه باعها إليه سليمة ، وأن ما أصابها من عيب إنما هو أمر طارئ حدث بعد البيع ، ومن ثم فإنه ليس من قبيل العيوب الخفية التى تعيب البيع وتبطله .

ومرجع الأمر لإمكان الفصل فى هذا النزاع هو معرفة ما إذا كان العيب قائماً بالأمة المبيعة قبل البيع أم جد بعده . وقد طرح الخلاف فى حينه على القاضى الذى أحال الأمة إلى إحدى النساء لفحصها والتثبت مما إذا كان العيب قديماً أم طارئاً، مكتفياً برأى هذه المرأة الواحدة التى انتهت إلى أن العيب قديم، ومن ثم حكم القاضى بفسخ البيع ورد الجارية إلى النخاس الذى باعها .

وبعد مضى حقبة من الزمن على هـذا الحكم تصدى له القاضى أبو الأصبغ عيسى بن سهل معقباً عليه بأنه قد جافى الصواب ، إذ ما كان يجوز لامرأة واحدة أن تنفرد بالنظر فى العيب وإبداء الرأى فى تاريخ نشوئه ، وإنما كان لا بد من أن يتم الفحص بمشاركة امرأتين إذا كان العيب بالأمة فى موضع باطن ، ولا يكتفى بذلك ، بل تعرض النتيجة على طبيبين فأكثر لترجيح صحة رأى المرأتين أو تفنيده .

وقد ذهب ابن عتاب إلى القول بالأخذ برأى الطبيبات فى مسألة قدم العيب أو حداثته وإلا فلا يشهد به سوى الحكماء ، وهذا هو الرأى السليم .

وهذه المسألة تطرح مبدءاً جديراً بالتأمل يتصل بالعدالة، سواء من ناحية الإجراء أو من ناحية النتيجة الموضوعية المستخلصة من هذا الإجراء .

وهذه النتيجة هي إنزال حكم القاعدة القانونية على الواقعة المادية المعروضة على الوجه الذى تحقق ثبوته ، والذى يعنينا فى هذا المقام هو الإجراء ذاته ومثار الخلاف الذى تنحصر فيه نقطة النزاع هو عيب فى الشيء المبيع ، وهذا العيب كان خافياً وقت البيع ولم يتكشف إلا فيما بعد ، والأصل فى المعاملات الصدق والأمانة وحسن النية ، فلو أن المشترى ابتاع الجارية بحالتها وقبل شرائها كما هى لما كان له رجوع على البائع ، ولكن المفروض أنه اشترى جارية خالية من العيوب ، فإذا تبين وجود عيب خفى فيها كان هذا لو صح سبباً لفسخ البيع ورد الجارية إلى بائعها . وإذا كان القاضى تقوم وظيفته على تطبيق حكم القانون فإن ما يخرج عن نطاق القانون مما يقتضى خبرة فنية خاصة لايكون من العدل أن يبت فيه القاضى دون رجوع إلى أهل الخبرة فى هذا الموضوع ، وأهل الخبرة فى خصوص مرض فى موضع باطن هم الأطباء ، وبديهى أن يختلف الحال بين الأنثى والذكر ، فإذا كان موضوع الفحص أنثى كان الأجدر أن تتولاه أنثى مثلها ، وهذا هو ما لجأ إليه القاضى الذى أصدر الحكم وبنى حكمه على ما تبينته امرأة ذات خبرة فى مثل العيب الذى وصفت به الجارية .

بيد أن ابن سهل أخذ على هذا الحكم أن القاضى اكتفى برأى امرأة واحدة ، وهى ليست إخصائية ولا محترفة ، وإنما مجرد امرأة ذات دراية وخبرة . واستصوب ابن سهل أن يكون العرض على امرأتين لا واحدة ، فإن أجمعتا على قول واحد كان لرأيهما وزن ، على أن هذا فى حد ذاته غير كاف ، إذ لابد من عرض الأمر بالتشخيص الذى انتهت إليه المرأتان على طبيبين أو أكثر لإبداء رأيهما فى صحة قول المرأتين، أو عدم صحته ، ومراعاة ملاحظات هؤلاء الأطباء ووجهة نظرهم لتنوير القاضى ، حتى يصدر حكمه

لا على أساس رأيه هو — وهو ليس خبيراً فى مثل هذا العيب — ولا على أساس رأى امرأة واحدة أو امرأتين ، وهو ما قد يجانب الصواب ، بل يكون الأساس هو ما ينتهى إليه الأطباء المحترفون فى شأن رأى المرأتين للاستيثاق من سلامة النتيجة حول قدم العيب أو حداثة عهده .

وهذا النظام يطابق إلى حد كبير أصول الإثبات فى القوانين المعاصرة فيما يتعلق بالتحقيق والخبرة فى المسائل والمنازعات ذات الطابع الفنى الذى يخرج عن نطاق خبرة القاضى .

فالقاعدة العامة المتبعة هى أن القاضى إذا طرحت بين يديه قضية تحتاج إلى تحقيق وتثبت من جانب ذوى خبرة فى موضوع بعينه فإنه يبدأ فيها بإصدار حكم تمهيدى يحيلها به إلى من يختص بهذا الموضوع من الخبراء ، ويقدم هؤلاء إلى القاضى تقريرهم الفنى بنتيجة دراستهم ، وعلى أساس هذا التقرير يصدر القاضى حكمه النهائى .

وغنى عن البيان أن أهل الخبرة تختلف تخصصاتهم بتنوع فروع المعرفة ، فإذا تعلق النزاع بمسألة طبية فالخبير بداهة يكون طبيباً ، وإذا قدم الخبير تقريره فإنه يكون على سبيل الاستشارة وليس ملزماً للقاضى الذى يجوز له ، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الطرف الآخر فى الخصومة ، أن يعين مجموعة من الخبراء أو خبيراً مرجحاً بحسب الأحوال ثم يبدى رأيه بالفصل فى الموضوع مقروناً بوقائع الدعوى ودفاع ذوى الشأن فيها . وعمل الخبراء تنظمه فى الوقت الحاضر قوانين مفصلة ، أما فى التاريخ الذى عرضت فيه هذه القضية فلم يكن هناك نظام موضوع وإنما كان الفقهاء يجتهدون استهدافاً لغاية واحدة ، هى الاطمئنان إلى سلامة الرأى لإمكان تحقيق العدالة وإصدار الحكم .

الوثيقة الثانية

مسألة أخرى فى هذا المعنى

وثمة مسألة أخرى تثير بحثاً مشابهاً لموضوع المسألة السابقة ، تتلخص وقائعها فى أن شخصاً ابتاع خادمة من رجل ، ثم تبين أن بالخادمة آثاراً توجب الرجوع فى البيع ورد الخادمة إلى بائعها . لكن هذه الآثار لم تكن ظاهرة وقت البيع ولم يخبره بها البائع ، وأقر البائع بأنه لم يذكرها للمشترى ، لأنه لا يعتبرها عيباً .

وذكر المشترى أنه لم يطلع على العيب وقت الشراء ، فلما عرضها القاضى على اثنين من الأطباء قررا بأن الآثار التى بساق الخادمة المبيعة داكنة اللون ، مما يدل على أنها نتيجة قروح غليظة قديمة العهد كانت بالخادمة منذ نحو سنة وأن هذا العيب يوجب رد المبيع ، وأمر القاضى برد الجارية إلى البائع بناء على رأى هذين الطبيبين. وأوجب على البائع رد الثمن إلى المشترى ، وإن تبين أن البائع كان قد اشتراها بحالتها بحسب قوله من بائع سابق .

وقد عقب القاضى أبو الأصبغ عيسى بن سهل ، على هذا الحكم بأنه لم يوافق الصواب ، ذلك أن الطبيبين قد تجاوزا اختصاصهما فيما أبدياه من رأى ، لكونهما قد حددا تاريخ العيب بنحو سنة ، وأنهما قررا أن هذا العيب يوجب رد المبيع ، فى حين أنه كان يجب عليهما أن يقتصرا فى رأيهما على بيان أن العيب قديم يرجع إلى تاريخ سابق على البيع ، دون تحديد تاريخ نشأته بمدة معينة ، حتى لا يغلقا الباب على رجوع البائع على من سبق أن باع له هذه الجارية ، وألا يرتبا على رأيهما وجوب الرد ، لأن هذا الرد هو فصل فى مسألة تخرج عن اختصاصهما ، والمرد فيه إلى قضاء القاضى ، ذلك أن البائع وإن أقر بالعيب ، إلا أنه ذكر أن هذه الآثار لا تعتبر عيباً فى تقديره ،

وفى عرف أهل البصر حسبما هو متعارف عليه . ذلك إلى أنه كان من اللازم أخذ رأى تجار الرقيق والنخاسين لمعرفة أن هذا العيب ينقص من قيمة الجارية المبيعة ، لأنه إن صح أن مثل هذا العيب من شأنه أن ينقص من قيمة الجارية المبيعة ، فلربما روعى هذا النقص فى تحديد ثمن الجارية المبيعة بحيث يكون المشترى قد ابتاعها بثمن أقل من ثمنها فيما لو كانت خالية من هذا العيب ، إذ فى هذه الحالة قد لا يكون الرد واجباً ، على اعتبار أن الثمن الذى اشتريت به الجارية هو الثمن المناسب ، على أساس وجود هذا العيب الذى استنزلت قيمته من الثمن .

فإذا تكافأ الثمن مع حالة الجارية على أساس قيام هذا العيب بها ومراعاته فإن الرد لا يكون واجباً فى هذه الحالة . فكأن المشترى لم يدفع ثمناً كاملا ، وإنما دفع ثمناً منقوصاً بمقدار هذا العيب . ولا حق له فى هذه الحالة فى طلب فسخ البيع ورد الجارية واسترداد ثمنها .

ومن ثم يكون الحكم غير سليم فيما قضى به اعتداداً برأى الطبيبين فى أمر يخرج عن الناحية الفنية التى ينحصر فيها اختصاصهما ويمتد إلى التدخل فى موضوع الفصل فى الخصومة الذى هو من حق القاضى وحده ، وإذ جاراهما القاضى فى هذا الرأى فإنه يكون قد بنى قضاءه على رأى فاسد ، وجاوز فى قضائه ما هو مطروح عليه من نزاع ، مع أن القضاء يتخصص بالزمان والمكان وموضوع الخصومة وأطراف الخصومة .

الوثيقة الثالثة

مسألة من هذا المعنى

تتحصل وقائع هذه القضية فى أن شخصاً اشترى جارية ، ثم اتضح له بعد ذلك أن بعينها عيباً ورأى أن يطلب فسخ البيع لذلك . فلما عرض الأمر على قاضى المظالم استدعى ثلاثة أطباء وكلفهم بفحص الجارية ، فقرروا صحة وجود العيب فى عينها وأنه موجب للرد . ولكن البائع استمهل القاضى لاستشارة أطباء آخرين فى أمر هذا العيب .

وقد قرر أحد هؤلاء الأطباء الآخرين أن بالجارية عيباً حديثاً وقرر الآخر أن هذا العيب ليس مستديماً ، إذ يزول تارة ، ويعود تارة أخرى ، أى يظهر ويختفى ، هذا إلى أن أحد الأطباء الأول بعد فحص عينى الجارية وقلبها لم ير فيها عيباً ولا نكتة ولا أثراً .

ويمكن أن يلاحظ فى هذه الخصوصية أن العيب فى عين الجارية لو أنه مستديم لا يمكن أن يصبح من قبيل العيوب الخفية لأنه ظاهر بطبيعته ، وهذا التصور يمكن أن يقوم معه احتمال أن هذا العيب لم يكن خافياً على المشترى وقت الشراء ، كما يمكن أن يقوم احتمال آخر هو أن المشترى لم يعاين الجارية معاينة دقيقة .

وهذا ما يمكن أن يؤيد وجهة نظر القاضى .

ومهما يكن من أمر فإن قضاء القاضى لم يقم فى هذه الحالة على الجزم ، وإنما على الترجيح بالإضافة إلى أن العيب حتى مع الأخذ برأى أطباء البائع من أن هذا العيب يظهر ويختفى ، فإنه يمكن أن يؤيد سلامة الحكم ، إذ يحتمل أن يكون الشراء قد تم فى وقت اختفاء هذا العيب ، ومن ثم لا يمكن افتراض قبول المشترئ به ، وحتى لو كان العيب يظهر ويختفى ، فإن هذا بذاته يدل

على وجود عيب ما ، وقيام هذا العيب وإن يكن غير مستمر ، كاف فى ذاته للعدول عن الصفقة والرجوع فيها ، حيث أنه لم يذهب أحد من الأطباء على اختلافهم فى الرأى ، إلى انتفاء العيب أصلا . وإنما قام الخلف بينهم على ظهور العيب واختفائه، وأنه حديث أو قديم، وأنه قبل أمد التبايع أو بعده مع اتفاقهم على وجوده بصوره ما .

وتتحد فكرة هذه القضية مع سابقتيها فى كون المرد فى تحقيق وجود العيب المبرر لفسخ البيع والرجوع فيه ، إنما هو قول الأطباء ، باعتبار أن إثبات قيام العيب وتاريخ وجوده هو من اختصاص أهل الخبرة ، وهم الأطباء ، بوصفه عملا فنياً يخرج من نطاق تقدير القاضى الذى تنحصر وظيفته فى إنزال حكم القانون وتطبيقه على الوقائع المعروضة عليه فى ضوء ما يقرره ذووا الاختصاص فى النقطة الفنية مثار الجدل .

الوثيقة الرابعة

مسألة أخرى فى هذا المعنى

أما موضوع الوثيقة الرابعة فيتعلق بمسألة طلب فيها أخذ رأى المشاورين ابن لبابة وأيوب بن سليمان وعبيد الله بن يحيى فى ادعاء مضمونه أن شخصاً اشترى جارية ثم اكتشف بها حفراً وشقاقاً وآثار مرض ، وطلب منهم الرأى فيما إذا كانت هذه العيوب تبرر التراجع فى البيع ، فكان رأى المشاورين أن البت فى أمر هذه العيوب إنما مرجعه إلى رجال أهل الطب فيما يرونه من إصابات بساقيها، وهى الإصابات الظاهرة ، أما الآثار الباطنة فتنظرها النساء ويبدين رأيهن فيها لتحديد التاريخ الذى يرتد إليه هذا العيب ، فإن كان قبل أمد التبايع وكان خافياً على المشترى فسخ البيع وردت الجارية إلى بائعها . أما إن كان بعد البيع فهو طارئ يتحمل المشترى غرره بعد توجيه اليمين إلى البائع فيما يتعلق بالإصابات الباطنة ، على أساس علمه أو عدم علمه بها .

ويلاحظ على هذا الرأى أن ابن سهل لم يذهب فى التعقيب على هذه القضية مذهبه فى قضية أخرى، حيث تطلب فيما تكشفه النساء من عيوب باطنه وجوب عرض أمرها على الأطباء لإقرارها على رأيهن ، أو عدم الاعتداد به .

وفيما انتهى إليه الرأى فى هذه المسألة، أخذ بقاعدة لها صدى فى التشريعات المعاصرة ، وهى نظرية الهلاك ، إذ الأصل أن الهلاك على البائع قبل التسليم وعلى المشترى بعده . وقياساً على هذا فإن قيام العيب بالجارية قبل بيعها يكون سبباً لفسخ البيع ، على أساس تحمل البائع لهذا العيب ، أما بعد تمام البيع والتسليم فكل إصابة تطرأ على الشىء المبيع يتحملها المشترى ، وهذا هو ما اتجه إليه رأى المشاورين .

أما فيما يتعلق باليمين فقد أصابت المشورة وجه الصواب، لأن حلف اليمين على العيب الظاهر بالمشاهدة والرؤية سائغ ، أما فيما يختص بالعيب الباطن فإن اليمين لا يمكن أن ينصب على الرؤية لاستحالتها وإنما يرد على العلم فحسب .

الوثيقة الخامسة

كسر فى ظهر صبية شهد به الأطباء

أما الوثيقة الخامسة فموضوعها شراء صبية اتضح بعد البيع وجود كسر فى ظهرها شهد به الطبيبان ابن تمليخ ويحيى بن إسحاق ، وأكدا أنه عيب قديم العهد ، وأنه عيب يوجب الرجوع فى البيع ، وترد به الجارية إلى بائعها .

وأضاف الفقيهان المشاوران : ابن لبابة وابن وليد ، أنه إذا كان لدى البائع بينة على أن المشترى كان على علم بالعيب ، أو أن الصبية كانت بريئة من العيوب فإن للقاضى أن ينظر فى ذلك ويحكم على مقتضى هذا العلم أو انتفائه ، فإن كان العلم متحققاً كان الرضاء بالشىء المبيع سليما مانعاً من الرجوع فى الصفقة ، وكذلك الحال إذا ما كانت الصبية المبيعة خالية من العيوب . أما إذا كان العيب خفياً ولم يدرك المشترى قيامه وقت البيع فإن الرد يكون واجباً .

وقد عقب القاضى ابن سهل على هذه القضية بأنه ما كان ينبغى على القاضى أن يصور القضية على هذا النحو ، وإنما كان يتعين عليه أن يستعرض فى أسباب حكمه ظروف الواقعة ورأى الأطباء فيها، وأقوال الشهود . ويخلص من ذلك إلى النتيجة التى يضمنها حكمه،ورأى ابن سهل أن رد الجارية فى هذه الحالة واجب ورد الثمن من البائع إلى المشترى لازم كذلك . ومبنى هذا الرأى هو تقرير لقاعدة مأخوذ بها فى التشريعات الراهنة ، وهى نظرية العيب الخفى ، وقوامها أن العيب فى الشىء المبيع إذا كان ظاهراً أو كان المشترى

على علم به وارتضاه وقت الشراء وقبل الشيء المبيع بحالته بعد المعاينة ، فإن حقه فى فسخ البيع ورد الشيء المبيع يسقط بعلمه بالعيب أو بقبوله إياه ، أما إن كان العيب خفياً أو كان المشترى قد قبل شراء الشيء المبيع بحالته فإنه لا يكون له حق الرجوع فيه . وهذه قاعدة مقررة فى القوانين المدنية والتجارية على حد سواء ، ومتى وجب فسخ البيع ورد الشيء المبيع لزم بالمقابل لذلك رد الثمن إلى من دفعه وهو المشترى .

الوثيقة السادسة

باع وصيفا وادعى أنه باعه بالبراءة اذا ظهر به عيب

ويتلخص موضوع الوثيقة السادسة فى أن شخصاً باع وصيفاً ، أى عبداً شاباً ، وأكد براءته من أى عيب ، وجرده بين يدى المشترى تأييداً لخلوه من كل عيب . وقد ذكر المشترى أنه عرض الوصيف على الطبيب فقال : إن به غديدة لا تضره ولا تنقص من قيمته ، وأوضح البائع أن هذه الغديدة إنما نتجت من حناء حملها إياه على رأسه ، بيد أن المشترى أضاف أن بالوصيف عيوباً أخرى غيرها . وقد رأى الفقيه المشاور ابن لبابة أن من ادعى البيع على أساس البراءة من العيوب فعليه البينة وإن عجز حلف المشترى اليمين وللمشترى أن يرد اليمين على البائع ، وعندئذ يكون على المشترى إثبات وجود العيوب التى ادعاها ، فإن كانت قديمة كان البيع على أساس البراءة من العيوب مشوباً بالبطلان ، ووجب الفسخ ورد الشىء المبيع ، وإن صح بيع البراءة فعلى البائع اليمين على أنه ما كان يعلم بهذه العيوب ، فإن نكل رد اليمين على المشترى .

وهذا الرأى يتفق وما عليه العمل فى التشريعات الوضعية فى خصوص حلف اليمين بين أطراف النزاع ، ذلك أنه إذا وجه أحد الطرفين اليمين إلى الطرف الآخر كان له أن يحلفها أو ينكل عنها ويردها على الطرف الآخر ، فإن أقسم لزمه ما ترتب على أداء اليمين من آثار . وغنى عن البيان أن تبادل توجيه اليمين فى هذه الحالة إنما يرتد على نقطة الخلاف بين البائع والمشترى. أما ما فصل فيه الطبيب من أن الغديدة التى بالوصيف المبيع لا تضره ولا تنقص من ثمنه فإنه يخرج عن نطاق توجيه اليمين ، وبديهى أن اليمين لا توجه فى أمر لا خلاف فيه وإنما يقصد بها حسم موضع الخلاف ، لأن أداء اليمين فيما لا خلاف فيه يعرض من يؤديها إلى جزاء فيما لو حلف على خلاف الواقع ولا يمكن تغليب أثر اليمين على حقيقة الواقع .

الوثيقة السابعة

من استأجر طبيبا ليكويه ثم بدا له ، وهل يجوز الكي ؟

تقوم الوثيقة السابعة على سؤال وجه إلى الفقيه المشاور ابن عتاب فى شأن رجل شكا إلى الطبيب ألماً بركبتيه ، فاقترح عليه الطبيب أن يكويه بالنار فى هذا الموضع ، وطمأنه إلى أنه سيشفى بإذن الله تعالى ، واتفقا على الأجر مقابل هذا الكى . ودفع المريض هذا الأجر إلى الطبيب معجلا قبل العلاج ، ثم انصرف من عنده على أن يعود إليه لإجراء عملية الكى ، ولكنه عدل عن رأيه بمقولة أنه رجع عن عزمه فى إجراء عملية الكى .

وسأل الطبيب رد الأجر إليه ، إلا أن الطبيب امتنع عن الرد ، فاحتج الشاكى بأن الكى لا يجوز . وقد أجاب ابن عتاب بأن الكى جائز وغير ممنوع ،ودلل على ذلك بأن النبى عليه الصلاة والسلام كوى أسعد بن زرارة ، واكتوى ابن عمر ، ولم يسمع عن النبى أنه نهى عنه ، إلا أن الكى موضوع السؤال لم يذكر عدد مراته ولا الآلة التى ستستخدم فيه ، وأوضح بأنه إذا كان الطرفان قد وصفا الكى وحددا عدد مراته وبينا نوع الآلة التى سيتم بها ، فإن الأجر يكون مستحقاً للطبيب . أما إن كانا قد أغفلا هذه البيانات ولم يتفقا على وصف ،وكان أمر هذا كله موضع خلاف بين الطرفين ، فإن الأجر لا يلزم للطبيب ، ويمكن تفسير هذا الرأى على أنه فى حالة الوصف يكون الطبيب قد قام من جانبه بتشخيص المرض ووصف العلاج وتحديد عدد مراته وآلته ، وذلك بعد الفحص ، ومن ثم يكون الطبيب قد بدأ فى تنفيذ التزامه ،ويكون عدول المريض هو الذى حال دون تنفيذ العمل الذى تم الاتفاق عليه ، ولم يمتنع عنه الطبيب ، وكان على استعداد للقيام به لولا عدول الشاكى ، وهو إخلال بالاتفاق من جانب واحد ، لا يسقط حق

الطبيب فى الأجر المتفق عليه ، وهذا تطبيق لقاعدة مقررة فى شأن الالتزامات المتبادلة،مقتضاها أن هذه الالتزامات تقوم على إيجاب وقبول من الطرفين .

ولما كان العقد شريعة المتعاقدين فليس لأحد أن ينفرد بإرادته وحده فى فسخ هذا الالتزام ، ومن ثم يلتزم المتسبب فى الفسخ باحترام تعهده قبل الطرف الآخر الذى لم يمتنع عن التنفيذ ، ولا سيما أن الطبيب قد قام من جانبه بالفحص والتشخيص، وبذل فيه جهداً استعمل فيه علمه وخبرته فى الطب، ولم يبق إلا التنفيذ،وكان مستعداً له والمريض وشأنه فى طلب التنفيذ أو لا ، دون أن يترتب على عدوله المنفرد الإضرار بحق الطبيب الذى تقاضى الأجر سلفاً ، تأكيداً للتمسك بالالتزام وتعلق حقه بهذا الأجر .

الوثيقة الثامنــة

اختلاف الطبيب والمداوى فى الأجرة

أما الوثيقة الثامنة فيدور البحث فيها حول خلاف بين طبيبة ذكرت أنها تعالج صبيتين بأجر قدره ٤ دنانير ، بينما ادعت المرأة صاحبة الصبيتين بأنها إنما اتفقت مع الطبيبة على أجر قدره ١٢ درهما ، وأن الصبيتين لم تبرءا من مرضهما ، فلما طرح هذا النزاع على القاضى رأى تحليف الطبيبة اليمين القاطعة للحق بأنها اشترطت لقاء عمل يديها أجراً قدره ٤ دنانير ، وأن تحلف المرأة أنها ما اتفقت معها إلا باثنى عشر درهما ، فإذا حلفت كل منهما اليمين الموجه إليها انفسخ ما بينهما من اتفاق ولا تستحق الطبيبة أجراً عما قامت به ، لأن الطبيب لا يجب له شيء إذا كان الاتفاق على الأجر معلقاً على حصول الشفاء . وهذا شرط فاسخ إذا تحقق الشفاء استحق أجر الطبيبة ، وإذا تخلف سقط حقها فى الأجر ، ومقتضى سقوط الحق فى الأجر على هذا الأساس أنه إذا كانت الطبيبة قد تقاضت مقدماً جزءاً معجلا من الأجر لزمها رده ، وإن نكلت إحدى المرأتين عن اليمين فالقول قول الحالفة منهما . أما إن نكلتا معاً انفسخ ما بينهما من اتفاق ، وكذلك ينفسخ الاتفاق إن حلفتا سوياً .

وقد عقب القاضى أبو الأصبغ على هذا بأن ما ارتآه القاضى هو محل نظر وتأمل ، ويبدو أن تحفظ القاضى أبى الأصبغ يستند إلى فكرة تهاتر اليمين وترتيب أثر فسخ التعاقد على هـذا التهاتر ، وهـذه الصعوبة القانونية إنما يرجع منشؤها إلى توجيه يمينين متعارضين معاً لكل من المرأتين . وقد كان الأولى الاكتفاء بتوجيه يمين إلى إحداهما وتطبيق قاعدة رد اليمين على الأخرى فى حالة النكول فى حلفها لرفع التناقض بين اليمينين . ومن المقرر فى التشريعات الحديثة أن اليمين توجه وترد فى حالة النكول وتنبنى عليها آثار

الحلف . أما توجيه يمينين متعارضين لا يأتى صدقهما معاً مع قيام هذا التعارض بينهما ، وترتيب فسخ التعاقد على هذا فأمر غير مقبول .

ويبدو أن القاضى رتب الفسخ على نكول كل من المرأتين عن حلف اليمين الموجه إليها ،وقد يكون هذا سائغاً لفقدان الدليل المستنبط من اليمين، فى حين أن الأمر على نقيض ذلك فى حالة حلف كل من المرأتين اليمين الموجه إليها ، وربما اعتبر القاضى حلف يمينين متناقضين بمثابة نكول يجرد كلا من اليمينين من الثقة فيها ، وينبنى على ذلك أن المخرج لا يكون إلا بفسخ التعاقد لعدم قيام الدليل على ترجيح صحة إحدى اليمينين على الأخرى .

الوثيقة التاسعة

باع أمة فظهر بها حمل وثبت بها كى

تتلخص ظروف القضية حسبما وردت فى هذه الوثيقة فى أن شخصاً باع جارية فظهر بها حمل وثبت بها كى ، وأقر عبد الله وكيل المشترى أنها حامل ولا يدرى إن كان هذا الحمل حاصلا عند المشترى أو عند البائع . أما البائع فقد نفى أنه باع جارية حبلى وأشهد على قوله .

وكان الجواب أنه إذا ثبت عيب الكى وجب رد الجارية مع رد قيمة الحمل أو إمساكها ، على أن يرجع على البائع ، بقيمة النقص فى ثمنها الناتج عن عيب الكى .

وإذا قال أهل البصر من الأطباء المختصين إن مثل هذا العيب ممكن وقوعه فى مثل هذا البيع كانت اليمين على البائع أن يحلف بعدم علمه بقيام هذا العيب بالجارية أثناء وجودها عنده ، أو أن يرد اليمين على المشترى ، فيقسم هذا الأخير بالله على أنه لايعلم بحدوث هذا العيب عنده، وهذا ما عليه رأى جمهور أهل العلم .

وظاهر من وقائع هذه القضية أن الأمر يتعلق بعبد مبيع يوجد به عيبان : أحدهما قديم والآخر يحتمل أن يكون قديماً أو حديثاً ، أما العيب القديم فحكمه واضح ، لأن تبعته على البائع ، وأما العيب الذى يتراوح بين القدم والحداثة ولا يمكن تحديد تاريخ نشوئه ، فيحلف فيه البائع اليمين بعدم علمه بحدوث العيب لديه إن كان العيب خفياً ، ويحلف بإنكار حدوث العيب لديه إن كان العيب ظاهراً .

أما العيب القديم فيرد اليمين فى شأنه إذا شاء .

الوثيقة العاشرة

ابتاع صبية فالفاها مجموعة وقال اشتريتها أمس على صحيحة

موضوع هذه الوثيقة يتعلق بشخص ابتاع صبية فوجدها ثيباً وادعى أنه اشتراها بالأمس بكراً .

وقد قال ابن لبابة : بأن تعرض على قابلة يثق فيها القاضي باعتبارها خبيرة فى مثل هذه الأمور التى لها بها دراية، فإن وجدها حديثة العهد بزوال بكارتها حلف المشترى اليمين بأنه لم يمسها لاحتمال أن يكون هذا من فعل غيره .

وقد قال عيسى فى سماعه إن من ابتاع أمة على أنها بكر ثم لم يجدها كذلك عرضها على النساء لفحصها ، فإن انتهين إلى أن افتضاضها محتمل من المشترى على وجه لا يخفى أثره فإنه يكون هو المسئول عن ذلك ، أما إن رأت النسوة أن هذا شيء قديم العهد وحاصل قبل التبايع فإن المشترى يرد الجارية ولا توجه إليه اليمين ، ويكون رأى النسوة قاطعاً فى هذا . وفى سماع أشهب وابن نافع عن مالك أن النسوة إن قلن إن هذا العيب قديم حلف المشترى ورد الجارية، أما إن قلن إنه حديث العهد فاليمين على البائع إن حلفها لزمت المشترى . وإذا كان العيب خفياً فيكفى الحلف بعدم العلم بهذا العيب ، أما إن كان ظاهراً فإن اليمين تكون قاطعة وباتة فى عدم حدوث هذا العيب إبان وجود الشيء المبيع فى حيازته .

وقال القاضى أبو الأصبغ : إنه سئل عن رجل ابتاع جارية ، واشترط أنها ثيب ، فألفاها بكراً ، فأراد ردها ، فهل له الحق فى ذلك؟ ، وقد كانت فتوى أبى الأصبغ أنه إذا كان الشرط بأنها ثيب له علة مردها إلى المشترى الذى لا يرغب أن يملك بكراً لعدم استطاعته افتضاضها ، فله ردها وإلا فلا يلزمه الرد .

وكذلك الحال فيمن يشترى جارية على أنها نصرانية فيجدها مسلمة ويريد ردها .

والحكم فى هذه الحالة أنه ليس له الرد ، لأن الإسلام ليس عيباً إلا إذا كان قصده من أن تكون نصرانية هو تزويجها لعبد نصرانى عنده ، فنى هذه الحالة له ردها ، لأن إبقاءها يفوت الغرض من اقتنائه إياها ، وهو أن تكون نصرانية ليزوجها عبداً نصرانياً له .

وقد قال ابن حبيب فى خصوص شخص ابتاع جارية على أنها من جنس معين فوجدها من جنس آخر أرقى من الجنس الذى أراده ، فنى هذه الحالة ليس له أن يتضرر ولا يحق له رد الجارية ، لأنه اشترى أفضل مما كان يبغى ، وإنما يكون له الرد فقط فى حالة ما إذا كان له عذر فى اشتراط أن تكون من جنس معين ، أو إذا كانت من جنس أدنى من الجنس الذى اشترطه ، إذ يكون له عندئذ الرد .

ويؤخذ من هذه الوثيقة أن المشترى له أن يشترط فى الشىء المبيع الشروط التى يراها ، فإذا تبين أن الشىء المبيع يفتقد هذه الشروط ، فإما أن يكون ذلك راجعاً إلى ظرف زمنى سابق على البيع ، وفى هذه الحالة يكون للمشترى الحق فى رد المبيع ، وأما إن كان الشرط غير متحقق على نحو أدنى مما تطلب فغنى عن البيان أن المبيع لا يكون مستوفياً لأحد شرائطه ، وبالتالى يتعين فسخ البيع والرجوع فى الصفقة . وأما إذا كان حال الشىء المبيع فى صورة أفضل مما اشترطه المشترى ، فغنى عن البيان أنه فى هذه الحالة يكون البيع سارياً ولا يصيبه أى ضرر يمكن أن يبرر الرجوع فى البيع ، وإنما تستثنى من ذلك حالة واحدة فقط ، وهى إذا ما كان الشرط الأدنى يحقق غاية فى نفس المشترى يفوت تحقيقها بالشرط الأفضل ، كما لو اشترى الشخص جارية على أن تكون نصرانية لتزويجها لعبد نصرانى لديه ، فلو وجدها مسلمة لفات غرضه فى هذا الزواج واضطر إلى شراء غيرها ، وهذا ليس مقصده .

وحاصل القول هى أن العبرة بقصد المشترى ونيته فى الغرض الذى اشترى من أجله الشىء المبيع .

الوثيقة الحادية عشرة

عيب حس فى رمكة

تدور أحداث هذه المشاورة التى قالها ابن لبابة حول ادعاء بأن خلف ابن عمر اشترى رمكة، أى فرساً، من سهل بن فهيد، ووجد بها حساً، أى مرضاً لم يعلمه البائع به .

وقال البائع : إنه باع الرمكة سليمة ، وإن هذا العيب حدث عند المبتاع .

فالواجب فى ذلك أن يكشف أهل البصر من البياطرة فى هذا العيب ، فإن قالوا إنه يحدث فى تلك الفترة وقبلها حلف البائع بالله أن العيب لم يكن بالرمكة عنده وأنه حدث عند المبتاع ، وهذا فى العيوب الظاهرة .

ويتضح من وقائع هذه القضية أن الأمر فيها يتعلق بعيب ظاهرى فى الشيء المبيع ، وغنى عن البيان أن العيب الظاهر هو الذى تمكن معاينته من جانب المشترى واكتشاف وجوده ، وهذا على نقيض العيب الخفى الذى لا يكون له مظهر خارجى .

ويختلف الحكم فيما يتعلق بالعيب الظاهر عنه فيما يتعلق بالعيب الخفى .

ويبدو من الرأى الذى أبداه ابن لبابة أنه لجأ باديء ذى بدء إلى أهل الخبرة فى المرض الذى اكتشف المشترى وجوده لدى الرمكة المبيعة بعد واقعة البيع ، وهم الأطباء البيطريون الذين يبدون الرأى فى ناحيتين .

(الأولى) صحة وجود المرض المصابة به الرمكة أو عدم صحته .

(والثانية) تحديد الفترة الزمنية التى يمكن أن يحدث فيها هذا المرض بعد ثبوت وجوده .

أما إذا كان المرض قديم العهد ، أى سابقاً على البيع ، فمن البداهة أن يتحمل غرمه البائع لأنه باع الرمكة وبها هذا الداء ، ولو أن المشترى كان مفروضاً فيه، وقد عاين الرمكة المبيعة ، أن يدرك وجود هذا الداء، ولكنه فرط فى ذلك أو لم تظهر أمامه بوادره . وأما إذا كان المرض حادثاً فى الفترة التى تم فيها التعاقد على البيع والشراء، فإن الشبهة تكون قائمة فيما إذا كان المشترى قد ثبت لديه وجود هذا المرض وقبل شراء الرمكة بحالتها ، أو أنه لم يتمكن من إدراك ذلك .

وتغليباً لهذا الفرض ذهب ابن لبابة إلى إلقاء عبء الإثبات على عاتق البائع بتوجيه اليمين إليه ليقسم على أن المرض طرأ على الرمكة لدى المشترى بعد البيع حتى يتنصل من مسئولية هذا العيب، فإن نكل عن اليمين فيؤدى هذا اعترافه بمسئوليته عن المرض ، وإن ردها على المشترى فحلفها لزمت البائع الحجة .

الوثيقة الثانية عشرة

عيوب فى بغلة اختلفت الشهادات فيها

تدور أحداث هذه القضية فى أن القاضى ابن سهل كتب إلى شيوخه بقرطبة فى شعبان سنة ٤٥٦ ﻫ فى رجل اشترى بغلة بطليطلة فى نصف ربيع الأول وسار بها إلى بلنسية، وهناك وجد بها عيوباً بعد شهرين من شرائها ، وأثبت هذه العيوب عند قاضى بلنسية بأنها قديمة بالبغلة ، وقبل أمد التبايع .

فخاطب قاضى بلنسية قاضى طليطلة مع وكيل المشترى وصرف البغلة معه وأعذر إلى البائع الذى أتى بشاهدين من البياطرة حضرا البيع وشهدا عند القاضى بخلو البغلة من هذه العيوب وأنها كانت سليمة يوم عقد البيع .

فأى الشهادتين أعمل وأولى بالقبول ؟ .

يتناول البحث فى هذه القضية الترجيح بين شهادات متناقضة من جانبين : شهادة من أهل خبرة وهم بيطريان عاصرا واقعة البيع وأكدا أن البغلة المبيعة لم يكن بها وقت بيعها أى عيب مما ادعاه المشترى. والشهادة الثانية من أشخاص لم يشهدوا واقعة البيع ، ولكنهم أكدوا ، وهم عدول ، أن العيب قديم العهد ، أى سابق على حصول البيع ، وفى هذا انقسم الرأى .

فمن قائل إن العبرة بشهادة ذوى الخبرة المعاصرة للبيع بخلو الدابة المبيعة من أى عيب لجمعهم بين الخبرة وبين المعاينة ، ومن قائل إن الشهادة التى تؤكد قدم العيب هى الأولى أن يعتد بها ما دام الشاهد عدلا وإن يكن أقل فى ذلك عدالة من الآخرين ، على أنه ينبغى التفرقة بين الشهادة المبنية على معرفة قاطعة من جانب متخصصين ، وهم فى هذه الحالة الأطباء البيطريون وبين الشهادة المبنية على معاينة ظاهرية استخلص منها الدليل على العيب فى الدابة ، والشهادة الأولى هى الأجدر بأن يؤخذ بها .

الوثيقة الثالثة عشرة

باع بغلاً بُيِّنَ بعيوبه فظهر به مَشَش

تدور أحداث هذه القضية الواردة فى أحكام ابن زياد حول بائع ومشترى بغل .

قال المشترى : إن بالبغل عيباً ليس من العيوب التى بينها له البائع وهو المشش ، وهو ورم يأخذ مقدم عظم الساق أو باطن الساق ، يؤدى إلى نتوء شيء له حجم ولكن ليس له صلابة العظم الصحيح .

فقال البائع : إنه لا يعرف أن بالبغل مششاً .

فرأى المشاورون ابن لبابة وعبيد الله بن يحيى وابن غالب وابن وليد، أن قول المشترى يدل على أن البائع لم يطلعه على المشش الذى بالبغل ، وعليه فلا بد من أهل البصر، وهم الأطباء البيطريون أهل الاختصاص بمعرفة هذا العيب الذى يدعى المشترى أنه وجده بالبغل ، فإن قال أهل البصر هؤلاء إن العيب قديم رد البغل إلى البائع ،وإن كان العيب حديثاً كان من المشترى ، وإن كان العيب يحدث ويقدم حلف البائع أنه لا يعلمه حين باعه إن كان خفياً ، وإن كان ظاهراً فعلى البت ، يعنى بذلك أن تبعته تقع على البائع .

وظاهر أن موضوع هذه القضية يثير مسألة عيب ظهر فى الدابة المبيعة لدى المشترى بعد تمام البيع ، وكان البائع قد بصره بما فى هذه الدابة من عيوب ظاهرة وخفية فيما خلا المشش الذى ادعى البائع أنه لم يكن على علم به ، وذهب المشترى إلى أن البائع لم يطلعه على هذا العيب ، بل أخفاه عنه ، ومن ثم لزم أن يتحمل تبعته .

ومرجع الأمر فى قيام هذا العيب وتاريخ حدوثه إنما هو لأهل الرأى

والبصيرة ، فإن جزموا بأن العيب حدث فى عهد سابق على البيع ، فإما أن يكون البائع عالماً به وأخفاه على المشترى ، وإما أن يكون على حق فى زعمه بأنه لم يكن عالماً به .

وقد قال أهل البصر بحلف البائع اليمين بأنه لم يكن يعلم بالعيب إن كان خفياً ، أما إن كان ظاهراً فعلى البت . أما إن كان قديماً فإن البيع يفسخ وترد الدابة المبيعة إلى البائع ،وأما إن كان العيب حديثاً،فلا رد والهلاك على المشترى.

أما إذا كان العيب مما يحدث ويقدم فإن البائع يحلف اليمين بأنه لم يكن يعلم بالعيب إذا كان هذا العيب فى ذاته خفياً ، لأن قيام هذه الصفة به تشفع فى جهل البائع إياه، أما العيوب الأخرى الظاهرة ،فثابت من الواقع وبإقرار المشترى نفسه أن البائع أعلمه بها .

الوثيقة الرابعة عشرة

شورى فى رد فرس بعيوب على غائب

تدور أحداث هذه القضية فى مشاورة صاحب أحكام الشرطة والسوق بقرطبة أبى بكر بن حريش الفقهاء فى عقد مبايعة بين بحرى بن فلان الطلبى ومشتر لفرس ، وظهر للمبتاع أن بالفرس عيوباً بعد أن تمت الصفقة فى عقب شهر رمضان سنة سبع وخمسين وأربعمائة .

وقد أثبت المبتاع عنده بشاهدين أن العيوب التى بالفرس هى : فتل فى ذراعيه ، وحسوس فى يديه ، وثقوب ولين فى رسغيه ، وأن هذه العيوب أقدم من نصف رمضان المذكور ، وأنها تحط من ثمن الفرس كثيراً ، وكانت شهادة الشهود لأربع عشرة ليلة خلت من ذى القعدة من السنة المذكورة .

وشهد أيضاً أمام صاحب الشرطة والسوق شهود بأنهم يعرفون بحرياً الطلبى بعينه واسمه ، وأنه غاب عن قرطبة بحيث لا يعلمون له مستقراً منذ شهر أو نحوه متقدم لشهادتهم ، وأنهم لا يعلمونه آب إلى حين أدائهم لها لأربع عشرة ليلة خلت من ذى القعدة المذكورة .

وتتجزأ هذه القضية إلى شقين يتجه أولهما إلى عيوب وجدت فى الفرس المبيع ، وكشف هذه العيوب والتثبت منها أمر مرده إلى أهل البصر ، وهم البيطريون ، فإن جزموا بوجوده قبل البيع كان البائع مسئولا عن مقدار النقص فى ثمن الفرس المبيع الناتج عن هذه العيوب ، أما إذا كانت هذه العيوب قد طرأت بعد البيع ، فإن المشترى هو الذى يتحملها ، وهذا تطبيق للقاعدة المعروفة فى الفقه الإسلامى فى باب الهلاك الكلى والجزئى والتى محصلتها أن الهلاك الجزئى الموازى للعيب على تبعة من حصل هذا الهلاك بين يديه .

أما الشق الثانى فموضوعه هو تعويض المشترى عن النقص فى قيمة الفرس ،

سواء فى حالة قبوله بعيبه مع إبقائه لديه أو بيعه عن طريق شخص آخر ، ولا يخلو الحال من ثلاثة فروض :

(أولا) إما أن يباع الفرس للغير بمثل الثمن الذى أداه المشترى، وهنا يؤول هذا الثمن إلى هذا الأخير .

(ثانياً) وإما أن يباع الفرس بأقل من هذا الثمن، وعندئذ يلزم البائع أن يدفع له تكملة الثمن الذى اشتراه به منه .

(ثالثاً) وإما أن يزيد ثمن الفرس عن الثمن الذى بيع به للمشترى الأول ، وفى هذه الحالة تكون الزيادة من حق البائع .

وتعالج هذه القضية فى الوقت ذاته حالة إعذار البائع إذا كان غائباً فى مكان معلوم ، أو غائباً ولا يدرى له مقر ، فإن كان مكانه معلوماً وجب إبلاغه فيه بالإجراء المطلوب إعلامه به ، أما إن كان مقره غير معلوم أو غير ثابت، فإن المبلغ الزائد من ثمن بيع الفرس للغير يحبس إلى حين عودته، وعندئذ يؤدى إليه .

السّمات العامّة للوثائق

(أ) سمات عامة للوثائق المتعلقة بالطب البشرى

باستعراض وقائع القضايا العشرة الأولى آنفة الذكر ، واتجاهات القضاء فيها ، والسند الذى بنى عليه كل حكم صدر فى شأنها ، ودور الطبيب فى تشخيص العلاج وأثره فى نتيجة الحكم ، والحدود التى ينبغى أن يلزمها الطبيب فى الرأى الذى يبديه للقاضى ، يمكن بوجه عام استخلاص الأسس الآتى بيانها :

١ ــ أن موضوع الوثائق الأربع الأولى والوثيقتين التاسعة والعاشرة يتناول فحص العيب المرضى الموجود فى الشخص وتشخيصه ، وبيان التاريخ الذى يرجع إليه نشوء هذا المرض ، وما يترتب على نتيجة هذا الفحص من رد المبيع إلى بائعه بحسب الأحوال تبعاً لما إذا كان هذا العيب قائماً قبل البيع أو بعده ، وتبعاً لما إذا كان المشترى أو البائع ، كلاهما أو أحدهما عالماً بهذا العيب وقت التعاقد. وهل تم التعاقد على أساس وجود العيب وقبول المبيع مع قيام هذا العيب، ثم إجراءات الرد وما ينبنى عليها من فسخ الصفقة وإعادة الثمن إلى المشترى .

٢ ــ أن دور الطبيب كفنى ممارس للخبرة هو دور رئيسى ، وقوله المرجح فى تحديد العيب وجوداً أو عدماً ، وبالتالى تحديد ما إذا كان هذا العيب موجوداً قبل التبايع أو طارئاً بعد إتمامه ، وعلى مقتضى رأى الطبيب فى هذا الجانب الفنى يصدر حكم القاضى ، بعد استطلاع رأى المشاورين .

٣ ــ أن مهمة الطبيب تنحصر فى الجانب المرضى ولا يسوغ له أن يجاوز اختصاصه كخبير إلى إبداء الرأى فيما هو من شأن القاضى وحده فى

ترتيب النتائج والآثار القانونية التى تنبنى على الرأى الفنى ، إذ أن هذا هو الفصل الموضوعى الذى يستأثر القاضى وحده باختصاص البت فيه .

٤ — أن حكم القاضى يكون مجانباً للصواب إذا اعتمد على قول امرأة واحدة من أهل الخبرة فى فحص موضوع العيب الخفى الباطن فى أنثى ، لكون رأى المرأة فى هذه الحالة غير قاطع ، بل يحتمل الصواب والخطأ على حد سواء ، وإنما يكون الترجيح أدنى إلى الصواب إذا قام على الاعتداد برأى امرأتين ، على أن هذا فى ذاته لا يكفى ، إذ تتطلب العدالة للاستيثاق من سلامة الرأى عرض النتيجة على أكثر من طبيب ، سواء اختلفت المرأتان أم اتفقتا ، زيادة فى تأييد اقتناع القاضى وتأكده واطمئنانه إلى صحة حكمه . وهذه فكرة عدالة لها مثيلها فى الأحكام التمهيدية الفرعية التى تصدرها المحاكم فى العصر الحاضر قبل الفصل فى الموضوع بندب خبير المهمة تحددها له لإبداء رأيه استشارياً ، ولا يمنع هذا الرأى من إعادة المهمة إلى الخبير ذاته أو عرضها على مجموعة من الخبراء أو على خبير مرجح ، ابتغاء الوصول إلى الحقيقة تحقيقاً للعدالة .

٥ — أن الطبيب المكلف من قبل القاضى بفحص العيب تتحدد مهمته فى إثبات وجود هذا العيب أو عدمه ووصف العيب وموضعه ، وليس له أن يحدد على نحو ملزم تاريخ بدء نشأته ، كما ليس له أن يقرر وجوب رد الخادمة المبيعة ، لأن اختصاصه الفنى يقف عند حدود لا يجوز له تجاوزها . أما الفصل فى الموضوع وتقرير وجوب الرد أو عدمه فالمرجع فيه إلى حكم القاضى ، وإنما الطبيب يعين فقط من الناحية الفنية ما إذا كان العيب مزمناً أو مستجداً سابقاً على واقعة البيع أو لاحقاً لها ، وللقاضى بعد ذلك الحرية التامة فى تكوين عقيدته وإصدار حكمه . وإذا كان ابن سهل يذهب إلى هذا الرأى ، وهو رأى صائب فى ذاته بصفة مجردة ، فليس معنى هذا بالضرورة وقوع خطأ فى الحكم ، لأن القاضى

إذ حكم بالرد أقام قضاءه على قيام المرض بالشخص المبيع فى تاريخ سابق على التبايع ، وإنما هذا القضاء محل نظر إذا ما أخذ برأى الطبيب فى تحديد تاريخ نشوء المرض على نحو جازم يغلق الباب على البائع فى الرجوع على من سبق أن باع له . ومهما يكن من أمر فإن قضاء القاضى فى هذه النقطة لا يحوز حجية فيما يتعلق بهذه الواقعة وإنما تلحق الحجية منطوق الحكم وحده ، ما لم تكن أسباب الحكم مرتبطة بهذا المنطوق ومتممة له .

٦ — أنه فى حالة اختلاف الأطباء فى تشخيص العيب وظهوره أو خفائه واستمراره أو معاودته وحداثته وقدمه لا يمنع القاضى من أن يأخذ بترجيح رأى الأغلبية ، ويبنى على ذلك حكمه ، لأن الأغلبية يفترض فيها أنها أقرب إلى الصواب ، ومن غير المقبول ترك الأرجح إلى المرجوح .

٧ — أنه إذا كان للطبيب أن يحدد وجود العيب المرضى فى الشخص المبيع ، فإنه يدخل فى مهمته أيضاً أن يبين للقاضى ما إذا كان هذا العيب مما ينقص من ثمن الشخص المبيع أم أنه غير ضار ولا يؤثر فى هذا الثمن ، وهذه وإن كانت نقطة ذات جانب قانونى إلا أنها تنطوى من ناحية الخبرة الفنية على جانب ذى طابع طبى مرجعه إلى رأى الطبيب ، كما يدخل فى مهمة الطبيب أن يبين للقاضى سبب حصول هذا العيب ، فإذا كان المتسبب فى حدوثه هو البائع كان هو المسئول عنه فى تقدير ثمن المبيع ، تطبيقاً لقاعدة الهلاك الجزئى فى التشريعات المعاصرة .

٨ — أن الأجر المعجل للطبيب بعد قيامه بالفحص والتشخيص ووصف العلاج يكون مستحقاً له على استخدامه لخبرته فى هذا الفحص والتشخيص ، ولا يلزمه رده إلى المريض فى حالة عدول هذا المريض من جانبه وحده

بإرادته المنفردة عن تلقى العلاج . ومفاد هذا رفع قدر الطبيب وإعلاء شأنه على أساس ما بذله من جهد، ولا يغير من ذلك عدول المريض عن أخذ العلاج، وفى ذلك تكريم لمهنة الطب ما دام الطبيب ليس هو الذى رفض القيام بالعلاج .

٩ — أنه فى حالة الخلاف على أجر الطبيب نظير العلاج فيما بين الطبيب وطالب العلاج يرجح جانب الطبيب وإن جاز توجيه اليمين فى هذه الحالة، ومقتضى هذا أن الأجر المستحق للطبيب فى مهنة الطب كان يحدد بوساطة الطبيب نفسه وإن جاز الاتفاق بين الطرفين على تعليق استحقاق هذا الأجر على تحقق الشفاء ، وهذا دليل ثقة بالطبيب فى خبرته وفى تيقنه من سلامة علاجه وتوقع الشفاء وإلا لاستلزم تقاضى أجره بغض النظر عن حصول الشفاء أو عدم البرء من المرض .

١٠ — أن الطب كان مهنة تمارس فى ظل قوانين وضوابط تحكمها وتحدد مهمة الطبيب واختصاصه ومدى التزام المريض قبله .

١١ — أنه فى حالة إجراء عمليات بالكى كان لابد من الاتفاق على نوع الآلة التى ستستخدم فى الكى وعدد مرات هذا الكى .

١٢ — أنه كان يؤخذ برأى الطبيب فى تحديد قدم العيب أو حداثته فى بيوع الجوارى والخدم . وجملة القول أن مهنة الطب فى ذلك العصر كان لها شرفها وقواعدها وأصولها . وكان الطبيب موضع ثقة وتكريم وأن رأيه فى الناحية الفنية الطبية كان هو الفيصل فى مقطع النزاع وأن الاختلاف فى التشخيص لم يكن سبباً لتخطئة الطبيب ، وإنما كانت العدالة تقتضى اتباع أسلوب للترجيح فى حالة الخلاف للوصول إلى تحقيق العدالة قدر المستطاع . وكان الطبيب بهذه المثابة يؤدى للعدالة خدمة جليلة ويعتبر من أعوانها .

١٣ - يخلص من مطالعة الوثائق المتقدم ذكرها أن الطب الإسلامى كان واسع الباع فى معرفة العديد من الأمراض التى تصيب البشر وتشخيصها وتحديد عوارضها ومسمياتها ، وأنه كان يميز بين كل مرض وآخر بحساسية على جانب كبير من الدقة الفنية ، فلا يمزج بين مرض وآخر وإن تشابهت صفاتهما ، ومن ثم يصف العلاج لكل داء بحسب وصفه وتشخيصه ويقدم للقضاء معونة فنية فى التمييز بين مختلف الأمراض التى تصيب البشر ومدى خطورتها وأثرها فى إنقاص قيمة المبيع واحتمالات شفائها ، وهذا يدل على إلمام واع بتطور مراحل المرض على غرار أحدث الأساليب العلمية فى الوقت الحاضر فى اكتشاف الأمراض وعلاجها .

(ب) خصائص مميزة للوثائق المتعلقة ببيع الدواب

يؤخذ من استقراء القضايا الأربع الأخيرة التى يدور البحث فيها حول وجود عيوب خفية أو ظاهرة فى الحيوان المبيع ، أن القضاء كان قبل الفصل فى المنازعات القائمة بين البائع والمشترى فى شأن هذه العيوب يعمد إلى الالتجاء إلى أهل الخبرة من ذوى البصر المتخصصين ليقرروا صحة قيام العيب أو عدمه ويحددوا الفترة الزمنية التى نشأ فيها هذا العيب ومدى ظهوره أو خفائه ، وإلى جانب الاعتداد برأيهم الفنى فى هذا الخصوص فقد كانت أقوالهم تسمع على سبيل الشهادة تأكيداً لرأيهم واستجلاءاً للحقيقة منهم ، ولم يكن رأى الخبراء من البيطريين ، كما هو الحال فى أهل الخبرة عامة ، رأيا قاطعاً ، وإنما على سبيل المشورة ، ومن ثم فكأن القضاء كان يلجأ بعد ذلك إلى استطلاع رأى الفقهاء المشاورين، توصلا لتحقيق العدالة وإمعاناً فى النصفة، وكان القاضى يسلك فى سبيل حل المنازعة مذهب الفقهاء على أرجح أقوالهم . فإذا كان العيب حادثاً قبل البيع لزمت البائع تبعته ، سواء كان خافياً عليه أو معلوماً له ، أما إن كان العيب طارئاً بين يدى المشترى فلا يضمنه البائع ،

وإذا نقص ثمن الشيء المبيع بسبب هذا العيب، فإن المشترى يعوض عن هذا النقص . أما إن بيع الشيء لشخص ثالث وزاد ثمنه على الثمن الذى اشتراه به المشترى الأول فإن الزيادة ترد إلى البائع .

ويبين من استعراض هذه الأسس التى جرى عليها القضاء فى الخصوصيات المعروضة أنها تتفق تماماً مع أحكام المبادئ المقررة فى التشريعات الوضعية المعاصرة .

وغنى عن البيان أن هذه الوثائق الأربع قد بينت أنواعاً من الأمراض التى تصيب الدواب بمسمياتها ومشخصاتها وأوصافها باعتبارها من العيوب التى تؤثر فى قيمة الدابة أو فى صلاحياتها للغرض المشتراة من أجله . وقد تصدت كل وثيقة لبيان اسم المرض موضوع العيب وتوضيح أعراضه ومدى تأثيره على الحيوان المصاب به .

نصوص الوثائق

(٤ – الطب الإسلامي)

الوثيقة الأولى

العيب يوجد بمملوكة تداولها الملك

من أحكام (ابن زياد)[١] :

[١٦٠] قام عندى رجل على قوم من [١٦١] النخاسين فى خادم باعوها منه (وظهر)[٢] بها (عيب)[٣] فأمرت من وثقت بها من النساء لتنظر إلى تلك العيوب فاستبان بشهادة المرأة أن العيب قديم بمثله ترد، فردت على النخاسين. ثم قام النخاسون على رجل من الشقاقين فأقر لهم بالبيع منهم (فأمرته)[٤] بقبضها منهم ورد الثمن إليهم ثم قام الشقاق على (سعيد بن منتيل)[٥] .

فقال سعيد : هذه الخادم إنما بعتها صحيحة وهى الآن مضروبة الظهر ، بزغم ابن منتيل والشقاق ، وأنكر ابن منتيل أن يكون (قبض ثمنها)[٦] من الشقاق إلى هذا الوقت .

قال (ابن لبابة)[٧] :

---

(١) ابن زياد : أحمد بن محمد بن زياد بن عبد الرحمن بن شبطون اللخمى . ولى قضاء الجماعة . يكنى : أبا القاسم . ألف كتاب الأقضية . توفى سنة ٣١٢ هـ وهو يتقلد الصلاة والقضاء معاً . انظر فى ترجمته : ابن الفرضى : تاريخ علماء الأندلس : ترجمة رقم ٨١ ، الخشنى : قضاة قرطبة ص ١٠١ — ١٠٥ ، ١٠٩ — ١١٠ ، ابن فرحون : الديباج المذهب : ١ / ١٥٦ .

(٢) فى قب : وظهرت .

(٣) فى قج ، قب : عيوب .

(٤) فى قج : فأمرتها .

(٥) سعيد بن منتيل : لم نعثر على ترجمته فى كتب التراجم التى بين أيدينا .

(٦) بياض فى قب .

(٧) ابن لبابة : محمد بن عمر بن لبابة يكنى : أبا عبد الله ، من أهل قرطبة ، عاش ٨٩ عاماً ، كان إماماً فى الفقه ، مقدماً على أهل زمانه فى حفظ الرأى والبصر بالفتيا ، توفى سنة ٣١٤ هـ . انظر فى ترجمته : محمد خلاف : وثائق فى أحكام القضاء الجنائى فى الأندلس ، حاشية رقم ١٠ ، ص ٤٤ ، وما ورد فيها من مصادر .

يجب للشقاق القيام على الذى ردها عليه فى مرضها (فإذا)[٨] كان هذا من فعله وحدث عنده عرضت على أهل البصر فقوموها صحيحة ، وتقوم بالعيب القديم ثم تقوم بالعيب الذى بها من مرضها وضربها إذا كان ذلك مفسراً ثم يكون الذى ردها على الشقاق بالخيار ، إن شاء أمسكها . وأخذ من الشقاق قيمة العيب القديم ، وإن شاء ردها ، ورد معها قيمة العيب الذى حدث عنده من المرض والضرب ، فإن أمسكها وأخذ من الشقاق قيمة العيب القديم ، رجع الشقاق على سعيد بذلك أيضاً ، وإن ردها عليه فالشقاق أيضاً بالخيار فى الإمساك والرجوع بقيمة العيب ، أو الرد ورد قيمة العيب.

قال القاضى (أبو الأصبغ)[٩] :

انظر قول القاضى (فى سؤاله)[١٠] فاستبان بشهادة المرأة أن العيب قديم بمثله ترد : أعمل قول (امرأة)[١١] واحدة فى العيب، وقدمه، ولم يعترض ابن لبابة فيه ، وأفتى عليه ، والذى رأيت العمل به وقيدته بخط يدى مراراً لبعض القضاة أن تنظر امرأتان إلى العيب ، إذا كان بالأمة فى موضع باطن ، وتشهدا عند القاضى على عين الأمة ، بصفة ذلك العيب . ثم تقرأ الصفة على طبيبين (و)[١٢] أزيد ، فإن شهدا أن هذه الصفة تدل على قدم العيب ، أعذر فى ذلك إلى المطلوب ، فإن لم يكن عنده مدفع حكم عليه .

وقد سألت (أبا عبد الله بن عتاب)[١٣] : هل يحكم بقول النساء فيما

---

(٨) فى قب : فإن .

(٩) زائدة فى قب .

(١٠) ساقطة فى قب .

(١١) فى قب : المرأة .

(١٢) فى قج ، قب : أو .

(١٣) أبو عبد الله بن عتاب : الفقيه محمد بن عتاب بن محسن ويكنى أبا عبد الله . كان شيخ أهل الشورى فى زمانه ، وعليه مدار الفتوى فى وقته . قدمه القاضى أبو المطرف بن بشر إلى الشورى سنة ٤١٤ هـ . ولد سنة ٣٨٣ هـ وتوفى سنة ٤٦٢ هـ . وشهد جنازته المعتمد على الله محمد بن عباد ومشى راجلا . انظر : محمد خلاف : وثائق فى أحكام القضاء الجنائى فى الأندلس، حاشية رقم ٢٣٣ ، صفحة ٦٥ ، وما ورد فيها من مصادر .

(شهدن)[١٤] فيه من عيوب الإماء ؟ أنه قديم قبل تاريخ التبايع ؟ أم لايسمع منهن فى ذلك (وشهد)[١٥] فيه الحكماء أو نخاسو الرقيق .

فقال لى : إن كن طبيبات سمع منهن فى قدم العيب وحدوثه ، وإلا فلا يشهد به إلا الحكماء ، وهذا هو الصحيح .

وكذلك قول القاضى أيضاً : حكاية عن المرأة بمثله ترد جهل لا خفاء به صارت المرأة (عنده)[١٦] (الشاهد)[١٧] والطبيبة والمفتية ، وليس إليها شىء من ذلك على ما بينا ، إلا إذا كانت ماهرة (بالطب)[١٨] على ما قاله أبو عبد الله ، فيسمع منها فى قدمه أو حدوثه .

وأما أن يجب (به)[١٩] أو لا يجب فليس ذلك إليها ، ولا تسأل (عنه)[٢٠] وإنما الحكم إذا ثبت العيب وقدمه بشهادة من تجوز شهادته فيه (أن يسأل)[٢١] تجار الرقيق هل هو عيب ؟ فإذا شهد أهل البصر منهم (أنه)[٢٢] عيب يحط من الثمن كثيراً ، أفتى الفقهاء حينئذ بالرد ، وسيأتى إن شاء الله (عزوجل)[٢٣] مسائل فيها بيان هذا المعنى .

وقال عن ابن منتيل أنه قال : (إنما)[٢٤] بعتها صحيحة ، ثم ذكر فى الجواب أن للشقاق الرجوع عليه ، ولم يذكر (لمقاله)[٢٥] جواباً ، وفيه غير هذا تركنا الكلام (عليه)[٢٦] (كراهة)[٢٧] التطويل .

---

(١٤) فى الأصل : يشهد ، والمذكور فى قج ، قب .
(١٥) فى قج ، قب : ويشهد .
(١٦) ساقطة فى قب .
(١٧) فى قب : الشاهدة .
(١٨) فى قج : فى الطب .
(١٩) فى قج : له .
(٢٠) فى الأصل عنها ، والمذكور فى قج ، قب .
(٢١) فى الأصل ، قج : يسأل ، والمذكور فى قب
(٢٢) فى قج ، قب : بأنه .
(٢٣) ساقطة فى قب .
(٢٤) فى قج : أنا .
(٢٥) فى قج : لمقالته .
(٢٦) فى قج : فيه .
(٢٧) فى قج : كراهية .

الوثيقة الثانية

مسالة أخرى فى هذا المعنى

[١٦٢] قام عندى — رحكم الله — رجل يسمى عبد الملك ، ذكر أنه ابتاع خادماً من رجل من أهل (جراوة)[٢٨] وأقر الجراوى بالبيع (منه)[٢٩] وذكر عبد الملك أن بالخادم أثاراً يجب بها ردها ، ولم يبين له بها وأقر الجراوى بذلك .

وقال : لم أعلم بها عيباً ، وشهد عندى الطبيبان (يحيى بن إسحاق)[٣٠] و (تمليخ)[٣١] أن الأثار التى بساقيها من مرة سوداء ، دلت (على)[٣٢] أن ذلك من قروح غليظة قديمة كانت بها منذ سنة ، أو نحوها ، وأنه عيب يجب به الرد متى علمهما ، وأمرت (برد الجارية)[٣٣] على الجراوى .

وأتانى الجراوى بالبائع منه فأقر أنه باع منه ، فأمرته أن يرد على الجراوى ماله .

---

(٢٨) جراوة : بالضم ناحية بالأندلس من أعمال فحص البلوط .
انظر معجم البلدان ، جزء ٣ ، ص ٧٢ .

(٢٩) ساقطة فى قج .

(٣٠) يحيى بن إسحاق . كان طبيباً ذكياً عالماً بصيراً بالعلاج صانعاً بيده . استوزره عبد الرحمن الناصر . ألف فى الطب كتاباً يشتمل على خمسة أسفار ذهب فيها مذهب الروم . وكان يحيى قد أسلم ، وأما أبوه فقد كان نصرانياً . انظر فى ترجمته : طبقات الأطباء والحكماء لابن جلجل تحقيق فؤاد سيد ، القاهرة ١٩٥٥ ص ١٠٠ — ١٠٢ ، وابن أبى أصيبعة : عيون الأبناء فى طبقات الأطباء : ٣ / ٦٨ وما بعدها .

(٣١) تمليخ : محمد بن تمليخ التميمى : من أهل قرطبة ، يكنى : أبا عبد الله ، حدث عن عبيد الله بن يحيى الموطأ . وولى خطة الرد والشرطة ، وكانت له منزلة من المستنصر بالله ، وكان عالماً بالطب ، وتوفى سنة ٣٦١ هـ . انظر ترجمته فى ابن جلجل : طبقات الأطباء والحكماء ص ١٠٨ — ١٠٩ ، ابن الفرضى : رقم ١٣٠١ ، عيون الأنباء فى طبقات الأطباء : ٣/٧٢ .

(٣٢) ساقطة فى قب ، قج .

(٣٣) فى قج ، قب : بردها .

فقال : أن البائع مني غائب .

فقلت له : أشاور لك الفقيه (أبا عبد الله)[٣٤] — حفظه الله — فما (رأى)[٣٥] أنه يجب لك من الوثيقة فى الغائب (فقلت لك)[٣٦] إن شاء الله ، فاكتب إلى — رحمك الله — برأيك فى ذلك موفقاً فأجدر إن شاء الله (عز وجل)[٣٧] .

قال ابن لبابة :

فهمت — وفقك الله — ما ذكرت مما قيم به (عندك)[٣٨] فى عيب الخادم ، وثبوت العيب بشهادة يحيي بن إسحاق ، وتمليخ ، وما قاله المتبايعون من أنهم لم يعلموا أنه عيب .

(وقول)[٣٩] البائع من الجراوى أنه بين (له)[٤٠] تلك الآثار .

فقال : لم أعلم (أنه)[٤١] عيب ولكنى قد عرضتها على الجراوى .

فقال الجراوى : نعم عرضها على ولم أعلم (أنها)[٤٢] عيب ، فلما قام المشترى وشهد عندك أن (بها)[٤٣] عيباً ، وجب التراد بينهم (على أن ذلك عيب عندهم)[٤٤] ، وترجى الحجة (للبائع)[٤٥] الغائب .

---

(٣٤) أبو عبد الله : هو الفقيه محمد بن عتاب وقد سبق ترجمته ، أنظر حاشية رقم ١٣ .
(٣٥) فى قب : أرى .
(٣٦) فى قب : فعلته بك .
(٣٧) ساقطة فى قب ، قج .
(٣٨) فى قج ، قب : عندك وفى الأصل : عبدك .
(٣٩) فى قب : وقال .
(٤٠) فى قب : لك .
(٤١) فى قب : أنها .
(٤٢) فى قج : أنه .
(٤٣) فى قج : عنها .
(٤٤) ساقطة فى قب .
(٤٥) ساقطة فى قب .

وليس فى هذا يمين على واحد منهم ، لأنهم قد تقاروا أنهم لم (يتباينوا إليهم)[٤٦] ، على أن ذلك عيب عندهم ويجب للبائع من الجراوى أن يكتب له كتاباً بما ثبت عندك ، وبترادهم الثمن بينهم ليرجع بذلك على صاحبه إن زجع يوماً ما ، أو أثبت له مالا فتعديه به عليه . (وهذا)[٤٧] الخادم (إن)[٤٨] (أردت)[٤٩] بيعت على (الغائب)[٥٠] ، فيقضى من ثمنها هذا البائع الأول إذا (ثبت)[٥١] عندك أنه نقده (الثمن)[٥٢] ، وأثبت عدته وأسأل الله توفيقك (وتسديدك)[٥٣] (عنه)[٥٤] .

(قال القاضى)[٥٥] :

فى هذا السؤال من الإغفال مثل ما تقدم لقوله عن الطبيبين : أنهما شهدا فى الشقاق أنه من مرة سوداء كانت بها منذ سنة ، (وأنه)[٥٦] عيب يجب به الرد فى علمهما ، فصارا هنا المفتيان بالرد ، وهو خطأ من العمل ، إنما عليهما أن يشهدا (أنه)[٥٧] من داء قديم بها قبل أمد التبايع ، ثم يشهد أهل البصر من تجار الرقيق ونخاسيهم ، بأنه عيب يحط من ثمنها كثيراً ، ثم يفتى الفقيه بعد ذلك بوجوب الرد، إذا لم يكن عند المطلوب حجة ولا مدفع .

---

(٤٦) فى قج : يبتاعوا بينهم ، وفى قب : يتباينوا بينهم .
(٤٧) فى قج ، قب : وهذه .
(٤٨) فى قج ، قب : إذا .
(٤٩) فى قج : أدت .
(٥٠) فى قج : البائع .
(٥١) فى الأصل : أثبت والمذكور فى النسختين قج ، قب .
(٥٢) ساقطة فى قج .
(٥٣) فى قب : وإرشادك .
(٥٤) ساقطة فى الأصل ، قب ومذكورة فى قج .
(٥٥) بياض فى قب .
(٥٦) فى قب : وهو .
(٥٧) فى قج : بأنه عيب ، وفى قب : بأنه .

والخطأ المعدود فى هذا على ابن لبابة أقبح منه على القاضى ، لأنه كان عليه أن يرشده وينبهه على ذلك ولا يعرض له عنه .

وقد أنكر ذلك أبو عبد الله بن عتاب من شهادة شهود ، (وخلفوا)[٥٨] به شهادتهم فى عيب حوانيت شهدوا به ، وقد أنكرته (أنا)[٥٩] أيضاً من شهادة شهود شهدوا فى عقد حائط و (قمطة)[٦٠] ، ادعاه رجلان أنه لفلان منهما .

وقلت ليس ذلك إليهم ولا يسمع فيه منهم ، إنما يؤدون الشهادة عند الحكم أنهم نظروا إلى الحائط ، ورأوا عقده من ناحية دار فلان ، أو رأوا عليه خشب سقف (بيت)[٦١] فلان ، ثم يفتى الفقيه على ذلك .

كما أنهم إذا شهدوا أنهم يعرفون هذا العبد ، أو هذا البغل ملكاً (لفلان)[٦٢] ومالاً من ماله (و)[٦٣] بيده ، ولا (يعلمونه)[٦٤] ، خرج عن ملكه ببيع ولا غيره ، إلى حيث شهادتهم هذا لايجوز لهم أن يقولوا ، فيجب أن يحلف صاحبه فى مقطع الحق أنه ما باعه ولا وهبه ، ولا خرج عن ملكه بوجه ، ثم تأخذه ، وهذا أبين من أن يحتاج فيه إلى هذا التطويل ، لكنى رأيت هذا المعنى قد كثر عند الحكام ، ولا ينكرونه ، بل قد بلغنى عن بعضهم أنه قال : لم تزل (الشهادات)[٦٥] تؤدى فى هذا المعنى هكذا ، [١٦٣] والشيوخ متوافرون ولا ينكرون .

---

(٥٨) فى قب ، قج : وصلوا .
(٥٩) ساقطة فى الأصل ، ومذكورة فى قب ، قج .
(٦٠) قمطة : قمط الشىء قمطاً : شده برباط . انظر لسان العرب مادة : قمط .
(٦١) ساقطة فى قج .
(٦٢) فى قج ، قب : لفلان بن فلان .
(٦٣) ساقطة فى قج .
(٦٤) فى قج : ولا يعلمون أنه .
(٦٥) فى قج : الشهادة .

(ورأيت)[٦٦] (فى)[٦٧] جواب جاهل (بالفقه)[٦٨] أهل الاعتناء للفتيا قد أفتى فى قناة ظهرت فى دار مبيعة بقرب بيرها .

قال : يقال للشهود هل يجب بذلك الرد ؟ فإن قالوا : يجب ، ردت . فليت شعرى ما الذى استفتى هو فيه ؟ (فإذا)[٦٩] كان الشهود يسألون : هل يجب الرد أم لا ؟

وهذا نهاية فى الغباوة ، وإذا فشت الجهالة فى الناس ظنت حقاً ، وحسبت سنة .

وفى جواب ابن لبابة فى مسألة الخادم من الغفلة والاختلال نحو ما تقدم فى الشهادة ، من المحال لأنه أوجب رد (المتبايعين)[٧٠] لها على بعض بشهادة الطبيبين (للمبتاع)[٧١] الآخر ، أن (البيع)[٧٢] نحو عام ، وقد يكون لابتياع الجراوى لها ، المقدم عليه أزيد من عام ويكون لابتياع بائعها منه من الغائب عامين ، فكان من تمام جوابه بيان هذا ، والكشف عنه ، حتى يقف على حقيقة من أوقات وقوع (هذه)[٧٣] البياعات ، إذ قد تكون قديماً فى بعضها ، حديثاً فى بعضها ، وهذا لاخفاء به ، وكذلك أسقط ذكر (ثبوت)[٧٤] (مغيب)[٧٥] البائع الأول ، الذى باع الخادم من بائعها الجراوى ، ولم يذكر هل يتلوم له قبل الحكم بالرد عليه أم لا ؟

---

(٦٦) فى قج ، قب : وقد رأيت .
(٦٧) ساقطة فى قج .
(٦٨) ساقطة فى قج ، قب .
(٦٩) فى قج ، قب : إذا .
(٧٠) فى قب : بعض المتبايعين .
(٧١) فى الأصل : المبتاع .
(٧٢) فى قب : للعيب ، فى قج : العيب .
(٧٣) ساقطة فى قج .
(٧٤) فى قج : ثبوته .
(٧٥) فى قج ، قب : مغيب .

ولابد من ذلك على ما نص فى (المدونة)[٧٦] وغيرها، وهو مختلف باختلاف قرب الغيبة من بعدها ، ولا ذكر أن اليمين على المبتاع من الغائب أنه ما تبرأ إليه من ذلك العيب ، ولا أعلمه به ، ولابد منها كذلك فى (الواضحة)[٧٧] .

وقاله فضل استقصاء لحجة الغائب : هذا (إن)[٧٨] كان الابتياع منه وقع فى داخل السنة ، المشهود يكون العيب (فيها)[٧٩] ، ولا ذكر ما يفعل ببقية ثمن الخادم، إن بيعت على الغائب بأكثر مما باع به ، وقد نص فى المدونة أن السلطان يحبسه حتى يدفع إليه ، إذا قدم ، ومثل هذا الجواب ليس بجواب ، والله الموفق للصواب .

ولولا الرجاء (بأن)[٨٠] يكون هذا (ومثله)[٨١] تعليما لمن طالع هذه المسائل ، ودرس هذه النوازل ، لكان الإعراض عنه أولى ، والله (تعالى)[٨٢] ولى الإرشاد والهدى .

---

(٧٦) المدونة : هى من أمهات الكتب فى الفقه المالكى وتعتبر أصلا فيه ، وقد رواها عبد الرحمن بن القاسم عن الإمام مالك ، ثم رواها سحنون بن سعيد عن ابن القاسم مع إضافات له .

(٧٧) الواضحة : ألفه عبد الملك بن حبيب (ت ٢٣٨ هـ) وتعتبر الواضحة أصلا ثانياً للفقه المالكى عند مالكية المغرب بجوار المدونة .

(٧٨) فى قج : إذا .

(٧٩) فى قب : منها .

(٨٠) فى قج : أن .

(٨١) فى قج : وشبهه ، وفى الأصل بعد هذه الكلمة : من تبينا تنيه وتبلو مقحمة لا معنى لها فى السياق .

(٨٢) ساقطة فى قج .

الوثيقة الثالثة

مسألة من هذا المعنى

[١٦٣] نزلت بقرطبة وأفتينا فيها ، خاطبتنا بها فى ضرر ببصر خادم (بيعت)[٨٣] (صاحب المظالم)[٨٤] (ابن أدهم)[٨٥] .

ياساداتى وأكابر (عدولى)[٨٦] ، ومن أبقاهم الله وسلمهم .

قام عندى (أحمد بن عبد الرحمن بن عيسى)[٨٧] فذكر أنه ابتاع خادماً (جهراء)[٨٨] من (محمد بن الفضيل)[٨٩] وأنه ألفى بها عيوباً ، لم يتبرأ محمد منها إليه عند بيعه إياها منه ، وسألنى النظر له فى ذلك (فابحث)[٩٠] (له إثبات)[٩١] ما يوجب النظر (له)[٩٢] ، فأظهر إلى عقداً تاريخه لخمس

---

(٨٣) ساقطة فى قب .

(٨٤) المظالم : هى خطة من الخطط القضائية التى تخول لصاحبها حق إصدار الأحكام وكان يحكم فيما استرابه القضاة ، ورووه عن أنفسهم . انظر بحثنا عن صاحب الرد والمظالم فى الأندلس : مجلة كلية الآداب والتربية ، ص ١٧١ ، وما بعدها ، العدد ١٤ ، سنة ١٩٧٨ ، الكويت .

(٨٥) ابن أدهم : عبيد الله بن محمد بن أدهم . ولد سنة ٤١٦ هـ ، ونظر فى أحكام المظالم فى قرطبة ، فكان من أهل الصرامة فى تنفيذ الحق ، قامعاً لأهل الباطل ، وشوور فى الأحكام ، ثم استقضاه المعتمد على الله محمد بن عباد بقرطبة ، سنة ٤٦٨ هـ . توفى سنة ٤٨٦ هـ . انظر محمد خلاف : وثائق فى أحكام القضاء الجنائى ، حاشية ٣١٤ ، ص ٧٢ .

(٨٦) فى قج : عدلى .

(٨٧) أحمد بن عبد الرحمن بن عيسى : لم نعثر على ترجمته فى كتب التراجم التى بين أيدينا ، ولعله شخصية من عامة المجتمع القرطبى .

(٨٨) جهراء : جاحظة العين ، انظر لسان العرب مادة : جهر .

(٨٩) محمد بن الفضيل : لم نعثر على ترجمته فى كتب التراجم التى بين أيدينا ، ولعله شخصية من عامة المجتمع القرطبى .

(٩٠) فى قج : بما يجب .

(٩١) فى قج : فكلفته إثبات .

(٩٢) ساقطة فى قج .

خلون من رمضان ، من سنة أربع وستين ، تضمن ابتياعه لخادم جهراء ، صفتها كذا ، ومعها ولد صغير بثمن كذا ، قبضه محمد منه ، وحضر محمد ابن الفضيل مجلس نظرى ، فوقفته على هذا (العقد)[٩٣] ، فأقر به ، حاشى تاريخه ، فقال أنه كان أول شعبان (من)[٩٤] العام المذكور .

وثبت ذلك من إقراره وقوله عندى ، وكلفت أحمد إثبات العقد المذكور عندى ، لإنكار محمد لتاريخه ، فأثبته عندى بمن (قبلت)[٩٥] من شهدائه ، وأعذرت فى ذلك إلى (عبد الرحمن بن سعيد)[٩٦] وكيل محمد بن (الفضيل)[٩٧] بعد ثبوت توكيله إياه عندى .

فقال : أنه لامدفع عنده فيما شهد عليه به فى العقد ، وأتانى أحمد بن عبدالرحمن (بمحمد بن فتوح)[٩٨] و(سعيد بن ميمون)[٩٩] و (يحيى بن أيوب)[١٠٠] المتطببين فشهدوا عندى الشهادات المندمجة فى كتاب الكاغد ، المدرج (فى)[١٠١] طى (خطابى)[١٠٢] هذا ، وثبت عندى ما شهدوا فيه من عيب المملوكة ، وأعذرت إلى عبد الرحمن بن سعيد، فزعم أن عنده

---

(٩٣) ساقطة فى قج .

(٩٤) مذكورة فى قج ، قب .

(٩٥) فى الأصل : قلت ، فى قج : قبلت وأخرت والمذكور فى قب .

(٩٦) عبد الرحمن بن سعيد : لم نعثر على ترجمته فى كتب التراجم التى بين أيدينا ، ولعله من عامة المجتمع القرطبى .

(٩٧) فى الأصل ، قب : فضيل .

(٩٨) محمد بن فتوح : من أطباء قرطبة ، عاش فى القرن الخامس الهجرى ، ولم تمدنا المصادر التى بين أيدينا على ترجمته .

(٩٩) سعيد بن ميمون : من أطباء قرطبة ، عاش فى القرن الخامس الهجرى ، ولم تمدنا المصادر التى بين أيدينا على ترجمته .

(١٠٠) يحيى بن أيوب : من أطباء قرطبة ، عاش فى القرن الخامس الهجرى ، ولم تمدنا المصادر التى بين أيدينا على ترجمته .

(١٠١) ساقطة فى قج :

(١٠٢) فى الأصل : خطابك ، والمذكور فى قب ، قج .

ما يحل (به)[١٠٣] ما شهد به الأطباء ، فأجلته فيما ادعاه من ذلك أجلا قاطعاً من ثمانيه أيام ، فأتانى فى خلالها (بحسين بن هشام)[١٠٤] و (محمد ابن خليل)[١٠٥] و (أحمد بن خلف)[١٠٦] المتطببين . فشهدوا عندى بما ترونه ، مما قد (أدرجته)[١٠٧] إليكم ، وقبلت شهادتهم لمعرفتى بهم .

وثبت ذلك عندى ورأيت استطلاع رأيكم فيه ، فجاوبونى عنه ، موفقين مرشدين ، إن شاء الله ، (عزوجل والسلام)[١٠٨] .

فأفتى [(محمد)[١٠٩] بن فرج][١١٠] : ياسيدى تصفحت (خطابك)[١١١] وإذ قد أعذرت إلى الخصم عبد الرحمن ، وكيل ابن (الفضيل)[١١٢] .

فقال : أنه لا مدفع عنده فى تاريخ العهدة ، أنها كانت [١٦٤] أول شهر رمضان ، ولم (يخل)[١١٣] ما شهد به المتطببون الذين قالوا : أن العيب أقدم من أمد التبايع ، وزاد أحدهم أن فيها ، مع هذا العيب القديم ، عيباً

---

(١٠٣) ساقطة فى قب .

(١٠٤) حسين بن هشام : من أطباء الأندلس ، عاش فى قرطبة فى القرن الخامس الهجرى ، ولم تمدنا المصادر التى بين أيدينا على ترجمته .

(١٠٥) محمد بن خليل : من أطباء الأندلس ، عاش فى قرطبة فى القرن الخامس الهجرى ، ولم تمدنا المصادر التى بين أيدينا على ترجمته .

(١٠٦) أحمد بن خلف : من أطباء الأندلس ، عاش فى قرطبة فى القرن الخامس الهجرى ، ولم تمدنا المصادر التى بين أيدينا على ترجمته .

(١٠٧) فى قج : أدرجت .

(١٠٨) ساقطة فى قب ، قج.

(١٠٩) ساقطة فى قب .

(١١٠) محمد بن فرج : أبو عبد الله محمد بن فرج ، مولى الطلاع . محدث ومقدم فى الفتوى بقرطبة ، كان عالماً بعقد الشروط ، مع خير وعفاف لا تأخذه بالله لومة لائم ؛ توفى سنة ٤٩٧ هـ. انظر فى ترجمته محمد خلاف : وثائق فى أحكام القضاء الجنائى ، حاشية رقم ٢١٣ ، ص ٧٢ ، وما ورد فيها من مصادر .

(١١١) فى قج ، قب : ما خطبتنا به .

(١١٢) فى الأصل ، قب : فضيل .

(١١٣) فى قب ، قج : يحل .

آخر مثله ، يقدم ويحدث ، فالقضاء برد الخادم بالعيب ، واجب ، ولا يمنع من الرد به شهادة أحد المتطببين الآخرين ، أنه عيب حديث . وقول الآخر أنه : يقدم ويحدث (إذا)[١١٤] لم يجتمعا على شيء واحد ولا يضاف إلى شهادة أحدهما شهادة أحمد بن خلف ، أنه نظر إلى عيني الخادم (وقلبها)[١١٥] ولم ير (فيها)[١١٦] عيباً ، ولا نكتة ، ولا أثراً ، وإن أمكن إصلاح هذه المسألة وقطعها بالصلح ، فهو (أحسن)[١١٧] ، وإن تعذر فالرد واجب والسلام .

وجاوبت أنا : سيدى وولي : وقع تاريخ (شهادة)[١١٨] متبايعى المملوكة ، وابنها ، لخمس خلون من شهر رمضان من سنة أربع وستين (وأربعمائة)[١١٩] ، واتصل به ، وكان عقد التبايع مستهل شهر رمضان ولفظ مستهل لايستعمل إلا (بأول)[١٢٠] ليلة من الشهر (كذلك)[١٢١] .

ذكره أرباب البيان وأهل المعرفة باللسان ، فصار بين تاريخ التبايع وتاريخ التشاهد نحو أربعة أيام .

وفى فصل تقييد (شهادة)[١٢٢] الأطباء ابن فتوح وصاحبيه فى النكتة التى بعينى المملوكة ، وأنها أقدم من (تبايعها)[١٢٣] الذى تاريخه لست

---

(١١٤) فى قج : إذ ، فى قب : إن .
(١١٥) فى قب : وقلبهما .
(١١٦) فى قب : فيهما .
(١١٧) فى قج ، قب : حسن .
(١١٨) فى قج ، قب : تشاهد .
(١١٩) مذكورة فى قج .
(١٢٠) فى قج : فى أول .
(١٢١) فى قج : كذا .
(١٢٢) فى قب : شهادات .
(١٢٣) فى قج : تبايعهما .

خلون (من شهر)[124] رمضان ، فدل على (أن)[125] ما اتصل بالتاريخ في عقد الابتياع من قوله .

وكان عقد التبايع مستهل شهر رمضان غاب عن العين أو سقط عن (التحصيل)[126] ، كما أن قوله فى فصل شهادة الأطباء لست خلون ، وهم ، إذ ليس فى العقد إلا لخمس خلون ، وكذلك فى الخطاب فوق هذا خمس تصلح ، وإنما نحن بشر ، فينبغى أن يعود الحكماء إليك ؛ ويشهدوا عندك ، أن تلك النكتة أقدم من مستهل شهر رمضان ، الذى أشهد المتبايعان : أحمد ، ومحمد ، بوقوع البيع فيه ، لابد من هذا ولا يصح الحكم دونه ، لاحتمال أن تكون النكتة عندهم مما يحدث بعد المستهل ، وقبل الخمس الخالية من الشهر ، فإن شهدوا عندك بذلك ، أعذرت فيه إلى البائع ، أو وكيله ، فإن ادعى مدفعاً ، أجلته فيه أجل (التلوم)[127] : الثلاثة الأيام أو نحوها ؛ لا آجالا مستأنفة ، وإذ قد عجز فى الإعذار الأول عن حل الشهادة (بالأمد)[128] الأول ، فهو أعجز على حل الشهادة (بالأمد)[128] الأطول ، فإن أتى بشيء نظرت له ، وإلا عجزته ، وقطعت حجته ، وحكمت عليه بصرف المملوكة وابنها إليه ، وبصرف الثمن إلى (مبتاعها)[129] .

ولا يجوز للمبتاع حبس ابنها إن ذهب إليه بما ينوبه من الثمن ، إذ هو فى سن من لا تجوز التفرقة بينه وبين أمه فيه لصغره .

هذا قول (ابن القاسم)[130] وغيره .

وقيد فى فصل الإعذار إلى عبد الرحمن ، وكيل البائع ، أنك أعذرت

---

(١٢٤) فى قب : لشهر .

(١٢٥) ساقطة فى قج .

(١٢٦) فى قب : التحصين .

(١٢٧) التلوم : التمكث والانتظار .

(١٢٨) فى قج : فى الأمد .

(١٢٩) فى قب : مبتاعهما .

(١٣٠) ابن القاسم : هو « عبد الرحمن بن القاسم العتقى المصرى » ، تلميذ الإمام مالك ، وصاحب الأثر الأكبر على الفقه المالكى ، سواء فى المشرق أو المغرب ، وسماعه عن مالك ، هو=

إليه بمثل ما أعذرت به إلى أحمد بن عبد الرحمن فى الفصل الواقع فى أسفل الظهر ، ثم لم تظهر إلينا هـــذا الفصل فيما أدرجته طى خطابك إلينا ولم يكن ذلك الإعذار (لاشك)[١٣١] إلى أحمد فى شهادة هؤلاء الأطباء ، لأنهم شهوده وهو القائم بهم ، فحال أن يعذر إليه فيهم وإذا كان (هذا)[١٣٢] هكذا فلا يصح أن يقال : أنك أعذرت إلى وكيل البائع ، بمثل ما أعذرت فيه إلى المبتاع ، لانفراد كل واحد منهما بالمعنى الذى أعذرت إليه فيه ، وإنما يصح أن يكتب مثل هذا فى مطلوبين بمطلب واحد ، أو طالبين لشيء واحد ، (و)[١٣٣] شهد عليهما بشهادة ينكرانها ، فيحضر أحدهما فيعذر إليه ، ثم يحضر الآخر فيعذر إليه فى ذلك المعنى ، وفى أولئك الشهود ، وأما فى معنيين متضادين وشهود مختلفين فلا .

وأما شهـــادة يحيى (بن أحمـــد)[١٣٤] المتطبب بالإهالة[١٣٥] ، (وشهادة)[١٣٦] ابن خليل بالبثْرة ، وقول كل واحد منهما أن ذلك مما يقدم ويحدث فساقطة ، لا توجب شيئاً ، لانفراد كل واحد منهما ، بمعنى لم يشهد به الآخر ، ولو شهدا جميعاً على الإهالة ، أو البثْرة ، للزمت المبتاع اليمين أن ذلك لم يحدث عنده فى علمه ، ثم يرد حينئذ بعيب النكتة القديمة ، ولم يكن عليه شيء فى الإهالة والبثْرة ، ولنكوله عن هذه اليمين شرح يطول ذكره ، وليس يحتاج إليه فى هذه المسألة ، وكذلك شهادة حسين غير عاملة ، لانفراده بها ، وما شهد به أحمد بن خلف ، لامعنى له بوجه من الوجوه

=الذى جمعه سحنون فى المدونة الكبرى، توفى سنة ١٩١ هـ/٨٠٦ م انظر فى ترجمته : محمد خلاف : وثائق فى أحكام قضاء أهل الذمة فى الأندلس : حاشية رقم ٢٠ ص ٤٤ وما ورد فيها من مصادر .

(١٣١) فى الأصل : لاشتد ، فى قب : لاشكال ، والمذكور فى قج .

(١٣٢) ساقطة فى قب .

(١٣٣) ساقطة فى قب ، قج .

(١٣٤) مذكورة فى قب ، قج .

(١٣٥) الاهالة الإلية تؤخذ فتقطع وتذاب وتوضع فى الطعام ، فلعله قصد بالإهالة الشحم ونحوه (انظر لسان العرب ،مادة : أهل، ودوزى : تكملة المعاجم العربية،الترجمة العربية بقلم د. محمد سليم النعيمى ط . بغداد ١٩٧٨ ص ٢٠٦) .

وإن قال الشهود عند رجوعهم إليك أن النكتة التى بعين [١٦٥] المملوكة ، ليست أقدم من مستهل شهر رمضان ، وإنها مما يحدث بعده ، (لم)[١٣٧] يكن للمبتاع قيام بذلك ، (و)[١٣٨] نفذ البيع بينهما ، وإن قالوا أنها (قد)[١٣٩] تحدث بعد تاريخ الابتياع الذى هو مستهل شهر رمضان ، وقد يكون أقدم منه ، حلف البائع (بينهما)[١٤٠] فى مقطع الحق بالله (الذى لا إله إلا هو)[١٤١] ، ما كان بها هذا العيب عنده فى علمه ، إن كان مما يخفى مثله ، وإن كان ظاهراً أسقط من يمينه فى علمه وحلف على البت ، ومضى البيع ، (وإن)[١٤٢] نكل عن اليمين حلف المبتاع : ما حدث بها هذا (العيب)[١٤٣] عنده فى علمه ، ثم ردها على البائع ، وأخذ ثمنه ، وإن نكل أمسكها ولا شىء له .

هذا جواب ما سألتنا عنه ملخصاً (موجباً)[١٤٤]، ولم نورد إلا ما تدعو إليه (الضرورة)[١٤٥] ، وبالله التوفيق .

---

(١٣٧) فى قج : ولم .
(١٣٨) ساقطة فى قج .
(١٣٩) مذكورة فى قج ، قب .
(١٤٠) ساقطة فى قج ، قب .
(١٤١) مذكورة فى قج .
(١٤٢) فى قج : فأن .
(١٤٣) فى قج : البيع .
(١٤٤) فى قب ، قج : موعباً .
(١٤٥) فى قج ، قب : ضرورة .

الوثيقة الرابعة
مسالة أخرى فى هذا المعنى

[١٦١] فهمنا — وفقك الله — ما ادعاه مبتاع الجارية من الحفر (والشقاق)[١٤٦] والآثار ، والذى عندنا فى ذلك أن ينظر (رجال)[١٤٧] (أهل الطب)[١٤٨] إلى ما يجوز أن (ينظروا)[١٤٩] إليه ، من الحفر والشقاق التى برجليها ، وينظر النساء إلى (الأثار)[١٥٠] الباطنة . فإن قالوا أنه عيب ، أعلموا بوقت التبايع ، وكشفوا (أيحدث)[١٥١] مثله فى مثل هذا الأمد (أم لا)[١٥٢] ؟ فإن قالوا لايحدث [١٦٢] (فى)[١٥٣] مثله وجب الرد ، وإن قالوا يحدث ويقدم ، وجبت اليمين على البائع .

وفى الظاهر على البت ، وفى (الباطن)[١٥٤] على العلم .

قاله ابن لبابة و (أيوب)[١٥٥] و (عبيد الله)[١٥٦] وغيرهم .

(١٤٦) الشقاق بضم الشين ، داء يكون بالدواب ، يأخذ فى الحافر أو فى الرسغ يكون فيهما منه صدوع وربما ارتفع إلى أوظفتها (جمع وظيف وهو عظم الساق) انظر لسان العرب ، مادة : شقق .

(١٤٧) فى قج : رجلان .

(١٤٨) فى قج : من أهل البصر .

(١٤٩) فى قج : ينظر .

(١٥٠) فى الأصل : الأثر والمذكور فى النسختين قب ، قج .

(١٥١) فى قج : هل يحدث ، فى الأصل : فيحدث والمذكور فى قب .

(١٥٢) ساقطة فى قج .

(١٥٣) ساقطة فى قج .

(١٥٤) فى قج : الخفى .

(١٥٥) أيوب : أيوب بن سليمان بن هاشم بن صالح بن هاشم ، يكنى : أبا صالح ، من أهل قرطبة ، وأصله من جيان . كان إماماً فى رأى مالك وأصحابه ، متقدماً فى الشورى . توفى سنة ٣٠٢ هـ انظر فى ترجمته : وثائق فى أحكام قضاء أهل الذمة ، حاشية رقم ٨٨ ، ص ٥١ ، وما ورد فيها من مصادر .

(١٥٦) عبيد الله : عبيد الله بن يحيى بن يحيى ، يكنى : أبا مروان ، رئيس فقهاء المالكية ، وشيخ المفتين فى قرطبة ، وهو ابن الفقيه يحيى بن يحيى ، تلميذ الإمام مالك . كان رجلا عاقلا عظيم المال والجاه ، توفى سنة ٢٩٧ هـ . انظر فى ترجمته : وثائق فى أحكام أهل الذمة فى الأندلس ، حاشية رقم ٢ ، ص ٤٣ ، وما ورد فيها من مصادر .

الوثيقة الخامسة

كسر فى ظهر صبية شهد به الأطباء

[١٦٧] شهد عند القاضى (أحمد بن محمد)[١٥٧] (بن)[١٥٨] تمليخ بن (أود)[١٥٩] الناس (المتطبب)[١٦٠]، أنه نظر إلى الصبية الموقفة بين يدى القاضى التى قام فيها (محمد على سليمان)[١٦١] بعيب ، فنظر إليها تمليخ ، فوجد كسراً فى ظهرها قديماً ، قد انعقد ، وأنه عيب ترد به ، ومثله لايحدث فى أشهر .

وشهد يحيى بن إسحاق بن عبد الله بمثل ذلك .

قال ابن لبابة :

وجب رد الصبية بهذا العيب ، وقول البائع أن لى بينة على أنى باينته بالعيب ، أو بالبراءة من العيوب ، فإن أتى بالبينة ، نظرت فى ذلك بما (يريك)[١٦٢] الله من الحق ، وقاله (ابن وليد)[١٦٣] .

قال القاضى (أبو الأصبغ)[١٦٤] :

---

(١٥٧) القاضى أحمد بن محمد : هو أحمد بن محمد بن زياد بن عبد الرحمن بن شبطون اللخمى، وقد سبق لنا ترجمته ، انظر حاشية رقم ١ ، وما ورد فيها من مصادر .

(١٥٨) مذكورة فى قب ، قج .

(١٥٩) فى قج : داود .

(١٦٠) فى قج ، قب : الطبيب .

(١٦١) محمد على سليمان : لم نعثر على ترجمة لهذه الشخصية فى كتب التراجم التى بين أيدينا .

(١٦٢) فى الأصل ، قب : يريد المذكور فى قج .

(١٦٣) ابن وليد : محمد بن وليد بن محمد بن عبد الله بن عبيد . من أهل قرطبة . يكنى : أبا عبيد الله . كان عالماً بالشروط ، مشاوراً فى الأحكام . توفى سنة ٣٠٩ هـ . انظر فى ترجمته محمد خلاف : وثائق فى أحكام القضاء الجنائى ، حاشية رقم ١٣ ، ص ٤٤ ، وما ورد فيها من مصادر .

(١٦٤) مذكورة فى قب .

فى هذا التقييد من (ذكر)[١٦٥] قول الطبيب ، أنه يجب به الرد مثل ما تقدم ، مما قد أنكرناه ، وإذا استمر مثل هذا (الجهل)[١٦٦] فى ذلك الوقت، وكان بقية من صلاح الزمان ووفور الفقهاء ، والأعيان، فيما يرتجى فى وقتنا هذا ، وقد اضمحلت تلك البقية ودرجت تلك الطبقة ، وحسبنا الله ونعم الوكيل .

وكان صواب (ذلك)[١٦٧] التقييد أن يكون مساقه :

شهد عند القاضى (فلان)[١٦٨] (قاضى الجماعة)[١٦٩] بقرطبة ، وفقه الله ، تمليخ (بن فلان)[١٧٠] الطبيب ، على عين الصبية (المبيعة)[١٧١] فلانة المنعوتة فى عقد التبايع الواقع فوق هذا فى هذا الكتاب .

أنه نظر إلى ظهرها فألفى به كسراً قد برىء وانعقد ، وقال : أنه أقدم من تاريخ ابتياعها المذكور ، وكانت شهادته بذلك (عندى)[١٧٢] فى تاريخ كذا ، وشهد الطبيب فلان بن فلان بمثل ذلك ، فإن قبل شهادتهما ، أعذر إلى البائع ، فإن لم يكن عنده مدفع ، قيد ذلك من قوله ، وكلف المبتاع أيضاً أن يثبت عنده أنه عيب ، يحط من ثمنها كثيراً ، بشهادة تجار الرقيق العارفين بذلك .

---

(١٦٥) ساقطة فى قب .
(١٦٦) فى قب : الجبل .
(١٦٧) فى قج : هذا .
(١٦٨) فى قج ، قب : فلان بن فلان .
(١٦٩) قاضى الجماعة : لقب قاضى قرطبة ، بقاضى الجماعة ، نسبة إلى جماعة القضاة ، وظل هذا اللقب حتى نهاية القرن ٤ هـ، وفى عهد عبد الرحمن بن أبى عامر ، تغير هذا اللقب، وحل مكانه لقب « قاضى القضاة » ، ولما انقرضت دولة بنى عامر ، تغير اسم خطة القضاء إلى قاضى الجماعة مرة أخرى : انظر بحثنا : القضاء فى قرطبة الإسلامية فى القرن الخامس الهجرى — تحت النشر .
(١٧٠) ساقطة فى قج .
(١٧١) فى قج : المعينة .
(١٧٢) فى الأصل ، قب : عنده والمذكور فى قج .

وتقييد ذلك شهد عند القاضي ، فلان بن فلان ، قاضي موضع كذا ، فلان بن فلان وفلان بن فلان أن الكسر الموصوف (بالتقييد)[١٧٣] فوق هذا ، عيب يحط من ثمن المملوكة كثيراً ، (و)[١٧٤] كانت شهادتهما بذلك عنده في تاريخ كذا ، ثم يكتب القاضي بخط يده : (شهدا)[١٧٥] عندي ، وكذلك (تعمل)[١٧٦] متصلا بشهادة الطبيبين ، ثم يعذر في ذلك أيضاً إلى البائع (و)[١٧٧] يجمع الإعذار في شهادة هذين و (في)[١٧٨] (شهادة)[١٧٩] الطبيبين ، فيجعله إعذاراً واحداً إلى البائع ، فإن لم يكن عنده مدفع ، شاور حينئذ ، ويكون الجواب ، إذ قد ثبت عندك من عيب المملوكة ما ذكرت ، ولم يكن عند بائعها مدفع عند الإعذار إليه ، كما وصفت فالحكم (بصرفها عليه)[١٨٠] واجب ، ورد (الثمن)[١٨١] إلى مبتاعها لازم ، والله (تعالى)[١٨٢] يحملك على الصواب ويجزل لنا ولك الثواب .

قال القاضي :

مثلت هذا رغبة في التعليم وحرصاً على الزيادة (في)[١٨٣] التفهيم ، ولما خبرت من طموس هذا المعنى ، ودروس هذا الفن ، والله ولي التوفيق ، فيما يحاوله برحمته .

---

(١٧٣) في قب ، قج : في التقييد .
(١٧٤) في قب : لو .
(١٧٥) في قج : وشهد .
(١٧٦) في قج : تقييد .
(١٧٧) في قج ، قب : أو .
(١٧٨) ساقطة في قج .
(١٧٩) في قب : بشهادة .
(١٨٠) ساقطة في قب .
(١٨١) في الأصل اليمين ، والمذكورة في النسختين قب ، قج .
(١٨٢) ساقطة في قج .
(١٨٣) في قج : و .

الوثيقة السادسة

باع وصيفا وادعى أنه باعه بالبراءة اذا ظهر به عيب

[١٦٧] قام عندى - (رضى الله عنك)[١٨٤] - رجل فذكر أنه اشترى وصيفاً خماسياً من رجل ، وقال البائع : بعته بالبراءة . وجردته بين يدى المشترى .

وقال (المبتاع)[١٨٥] : إنما عرضته على الطبيب . فقال به غديدة لا تضره .

فقال له البائع : هذه الغديدة إنما صارت من (حناء حملتها)[١٨٦] على رأسه .

وقال المبتاع : به عيوب غيرها .

فلما قيل لى : يجب (بها)[١٨٧] الرد عليك ، وقد باعه من غيرك . فرد (عليه)[١٨٨] بهذا العيب ، فاكتب إلى بما يجب فى ذلك ، لأحملهما على الحق ، إن شاء الله (عز وجل)[١٨٩] .

قال ابن لبابة :

فهمت وفقك الله ما ذكرته ، وبيع المسلمين على العهدة ممن ادعى (البيع)[١٩٠] على البراءة ، فعليه البينة ، وإن عجز حلف المشترى ، وله رد اليمين على البائع ، وعلى المبتاع إثبات العيوب التى ادعاها فإن كانت قديمة ولم يصح [١٦٨] بيع البراءة ، وجب الرد ، وإن صح بيع البراءة ، فعلى البائع اليمين ، أنه ما علم بهذا العيب . فإن نكل ، رد عليه (اليمين)[١٩١] ، وإن حلف لزم المشترى ، والله الموفق للصواب .

---

(١٨٤) فى قج : رحمكم الله ، وفى قب : رحمك الله .
(١٨٥) فى قب : المشترى .
(١٨٦) فى قج : أجل حمل حمله .
(١٨٧) فى قج : لى بذلك .
(١٨٨) فى قب : إليه .
(١٨٩) ساقطة فى قب ، قج .
(١٩٠) فى قج : قب ، الابتياع .
(١٩١) ساقطة فى قج ، قب .

الوثيقة السابعة

من استاجر طبيبا ليكويه ثم بدا له ، وهل يجوز الكى [١٩٢]

[١٧٨] سئل ابن عتاب عن رجل شكا إلى (طبيب)[١٩٣] ألماً (بركبتيه)[١٩٤] فقال (له)[١٩٥] الطبيب :

أكويك فى الركبة وتفيق ، إن شاء الله (عزوجل)[١٩٦]. فاتفق معه على أجرة دفعها (الشاكى إليه)[١٩٧] ، وانصرف عنه ليرجع (إليه)[١٩٨] ويكويه ثم بدا له .

وسأل الطبيب الأجرة ليردها عليه ، فأبى من ذلك الطبيب .

واحتج الشاكى بأن الكى لايجوز .

فأجاب :

الكى جائز غير ممنوع منه ، وقد كوى النبى صلى الله عليه وسلم (أسعد ابن زرارة)[١٩٩] واكتوى (ابن عمر)[٢٠٠] من (اللقوة)[٢٠١] .

---

(١٩٢) بياض فى قب .

(١٩٣) فى قج : رجل .

(١٩٤) فى قج : فى ركبته .

(١٩٥) ساقطة فى قج .

(١٩٦) ساقطة فى قج ، قب .

(١٩٧) فى قج ، قب : إلى الطبيب .

(١٩٨) فى قج ، قب : إليه الشاكى .

(١٩٩) أسعد بن زرارة : وهو الصواب وفى جميع النسخ « سعد بن زرارة » وأسعد بن زرارة بن عدس بن عبيد بن ثعلبة بن غنيم بن مالك . أبو أمامة شهد العقبة الأولى والثانية ، وبايع فيهما وتوفى قبل بدر بالذبحة ، والمسجد يبنى ، فكواه النبى صلى الله عليه وسلم ، ودفن بالبقيع ، وهو أول مدفون به فى شوال على رأس ستة أشهر من الهجرة . انظر ابن سعد : الطبقات الكبرى مجلد ٣ ، ص ٦٠٨ ، ابن عبد البر : الاستيعاب ترجمة ٣٠ ، ابن الأثير : أسد الغابة ترجمة ٩٨ .

(٢٠٠) ابن عمر : عبد الله بن عمر بن الخطاب بن نفيل أبو عبد الرحمن ، أسلم مع أبيه وهو صغير لم يبلغ الحلم ، وقد قيل أن إسلامه قبل إسلام أبيه ، ولا يصح ، وإنما كانت هجرته قبل هجرة أبيه . انظر : ابن سعد : الطبقات الكبرى : مجلد ص ٣٧٣ ، ابن عبد البر : الاستيعاب ترجمة ١٦١٢ ، ابن الأثير ترجمة ٣٠٨٠ .

(٢٠١) اللقوة : داء يعرض للوجه يعوج منه الشدق . انظر لسان العرب (مادة : لقو)=

ولا يصح عن النبي (صلى الله عليه وسلم)[٢٠٢] النهى عنه ، وإنما جاء عنه .

وقد ذكر العدد الذين يدخلون الجنة من أمته بغير حساب ، فقيل (له)[٢٠٣] من هم يارسول الله ؟

(قال)[٢٠٤] هم الذين لايسترقون ولا يكتوون ، وعلى ربهم يتوكلون .

وليس هذا بنهى (إنما)[٢٠٥] [أخبر[٢٠٦] (أنهم)][٢٠٧] أخذوا فى أنفسهم (بأشد)[٢٠٨] الأمور .

إلا أن الكى الذى سألت عنه لم يذكر عدده ولا آلته التى بها (تكوى)[٢٠٩] (وهو قد)[٢١٠] يكون بحديد مصنوع ، وبمنجل الحصاد وبعود .

فإن كانا وصفا الكى وعدده وآلته ، فالأجرة لازمة (له)[٢١١] ، وإن كانا (أهملا ذلك)[٢١٢] ولم يصفاه ، وهو مختلف الهيئة والصفة ، فذلك غير جائز ، ولا تلزم فيه الأجرة ، وبالله التوفيق .

= وعن هذا المرض انظر : نظير أحمد صديق ومحمد زهور الحسن : استجابة القوة للعلاج ببعض الأدوية العربية ص ٣١٨ - ٣٢٠ . أبحاث المؤتمر العالمى الأول للطب الإسلامى ، ١٤٠١ هـ - الكويت .

(٢٠٢) فى قج ، قب : عليه السلام .
(٢٠٣) مذكورة فى قب .
(٢٠٤) فى قب : فقال .
(٢٠٥) فى قب : وإنما .
(٢٠٦) فى قب : بأنهم .
(٢٠٧) ساقطة فى قج .
(٢٠٨) فى الأصل : بأشر والمذكور فى النسختين قب ، قج .
(٢٠٩) فى قج : يكويه .
(٢١٠) فى الأصل : وقد والمذكور فى النسختين قب ، قج .
(٢١١) مذكورة فى قب .
(٢١٢) فى قج : أهملاه .

الوثيقة الثامنة

اختلاف الطبيب والمداوى فى الأجرة

[١٧٨] من أحكام ابن زياد : كشفنا القاضى - رضى الله عنه - فى امرأتين اختلفتا فى مداواة صبيتين لأحداهما .

فقالت صاحبة الصبيتين : ما عملتك [إلا] بإثنى عشر درهماً .

وقالت الطبيبة (بأربعة دنانير)(٢١٣) .

(ثم تحلف المرأة الثانية ما عاملتها)(٢١٤) ولم تبرأ الصبيتان (بعد فالذى عندنا فى ذلك أن)(٢١٥) تحلف الطبيبة بالله فى مقطع الحق، لما جعلت عمل يديها إلا بأربعة دنانير ثم تحلف المرأة الثانية ما عاملتها إلا بإثنى عشر درهماً ، ثم ينفسخ (فيما بينهما)(٢١٦)، ولا شىء للطبيبة فيما عملت، لأن الطبيب عندنا لايجب له شىء إلا بعد البرء ، إذا كانت المعاملة على البرء ، فإن كانت الطبيبة أخذت شيئاً ، ردته ، وأيتهما نكلت عن اليمين ، فالقول قول الحالفة ، وإن نكلتا جميعاً ، انفسخ ما بينهما وكذلك إن حلفتا جميعاً .

قال القاضى (أبو الأصبغ)(٢١٧) :

فى هذه الجواب نظر عندى فتدبره .

---

(٢١٣) فى قج : بأكثر من ذلك .

(٢١٤) ساقطة فى قب ، قج .

(٢١٥) فى قج : فأنهما تتحالفان .

(٢١٦) فى قج : ما بينهما .

(٢١٧) مذكورة فى قب .

الوثيقة التاسعة

باع أمة فظهر بها حمل وثبت بها كى

[١٥٩] أقر عند القاضي - (وفقه الله)[٢١٨] - عبد الله ، وكيل سكن أن سكناً (قال)[٢١٩] :

إن الخادم (التي)[٢٢٠] اشترى أحمد بن عمر عندنا ، حملت .

وقال أحمد : لست أعرف إن كان (الحمل)[٢٢١] عندي أو عند البائع .

وقال البائع عمر : لم أبع خادماً حبلى منهم ، وشهد على ذلك كله .

والجواب : إذا ثبت عيب الكى الذى قام (به)[٢٢٢] مشترى (الخادم)[٢٢٣] وجب ردها مع رد قيمة الحبل ، أو يمسكها ، ويرجع بقيمة عيب الكى .

وإن قال أهل البصر : أن هذا العيب يقدم ويحدث فى مثل أمد التبايع ، حلف البائع (بالله)[٢٢٤] . ما (لم)[٢٢٥] أعلم (أنه)[٢٢٦] كان عندى ، أو يرد اليمين على المشترى ، فيحلف بالله، ما أعلمه حدث عندى (ويرد)[٢٢٧]

---

(٢١٨) ساقطة فى قج .
(٢١٩) فى قج : قالت .
(٢٢٠) فى الأصل ، دا : الذى والمذكور فى قج ، قب .
(٢٢١) فى دا : الحبل .
(٢٢٢) فى قج : فيه .
(٢٢٣) فى قب ، دا : الجارية .
(٢٢٤) ساقطة فى قج .
(٢٢٥) ساقطة فى قج ، قب .
(٢٢٦) فى قب : إن .
(٢٢٧) ساقطة فى قج .

(قال)[٢٢٨] بذلك أهل العلم . هكذا وقعت فى أحكام ابن زياد .

وقال (ابن حبيب)[٢٢٩] فى عاشر بيوع الواضحة من ابتاع عبداً (فوجد)[٢٣٠] به عيبين : عيباً قديماً ، وعيباً مثله [يقدم ويحدث ، فإنه يحلف فى العيب الذى يحدث ويقدم ، بالله (ما)[٢٣١] (أعلمه)[٢٣٢] حدث (عندى)[٢٣٣] إن كان خفياً ، وإلا][٢٣٤] حلف على البت ، إن كان ظاهراً ، ثم (يرد)[٢٣٥] بالعيب القديم ، إن شاء . ينزل المبتاع فى حلفه على العيب الذى مثله يحدث ، إذا وجد معه عيباً قديماً ، بمنزلة البائع (فى حلفه)[٢٣٦] فيه ، إذا لم يجد معه عيباً قديماً . وكذلك قال (مالك)[٢٣٧] (فيها)[٢٣٨] جميعاً .

---

(٢٢٨) فى قج : وقال .

(٢٢٩) ابن حبيب : هو « عبد الملك بن حبيب بن سليمان بن جاهمة بن مرداس السلمى » يكنى : أبا مروان . كان بالبيرة ، وسكن قرطبة . له مؤلفات فى الفقه والتاريخ منها الواضحة (الذى اشرنا إليه فيما سبق . انظر حاشية رقم ٧٧) ، توفى سنة ٢٣٨ هـ - ٨٥٢ م ، وعمره ٦٤ عاماً.
انظر فى ترجمته : وثائق فى أحكام القضاء الجنائى فى الأندلس : حاشية رقم ٣٨ ص ٤٦ وما ورد فيها من مصادر .

(٢٣٠) فى الأصل : يوجد ، والمذكور فى النسخ الأخرى .

(٢٣١) فى قج : لما ، وفى قب : لا .

(٢٣٢) فى قب : علمه .

(٢٣٣) فى قب : عنده .

(٢٣٤) ساقطة فى دا .

(٢٣٥) فى قج : رده ، وفى قب ، دا : يرده .

(٢٣٦) ساقطة فى قج .

(٢٣٧) مالك : هو الإمام مالك بن أنس . إمام دار الهجرة ، وصاحب المذهب الذى ينسب إليه . توفى سنة ١٧٩هـ : وهو أشهر من أن نترجم له ، وكتابه الموطأ ، هو أساس المذهب المالكى.

(٢٣٨) فى قب ، دا : فيهما .

الوثيقة العاشرة

ابتاع صبية فألفاها مجموعة وقال اشتريتها أمس على [٢٣٩] صحيحة

[١٦٠] قال ابن لبابة :

تعرض على (قابلة)[٢٤٠] يثق القاضى بها ، فإن ألفتها مجموعة طرية الجمع ، حلف المشترى مامسها ، لأنه قد يمكن أن يفعله غيره . وهى فى (عهدة الثلاث)[٢٤١] ، فإذا حلف ، ردت ، وإن كان ذلك بالياً ، ردت بلا يمين .

وفى سماع (عيسى)[٢٤٢] : من ابتاع أمة على أنها بكر ، فزعم أنه لم يجدها بكراً ، نظر النساء إليها ، (فإن قلن : افتضاضها لمثل ما قبضها المشترى ، فهى منه ، وليس يخفى أثرها ، وإنما هى فرحة نكيت)[٢٤٣] فإن قلن هو شيء قديم قبل التبايع ، ردها ، ولا يمين فى ذلك ، إنما يقطع فى هذا (النساء)[٢٤٤] .

---

(٢٣٩) ساقطة فى قب ، دا .

(٢٤٠) القابلة : هى المرأة المختصة بتوليد النساء . ولها دراية وخبرة بأمراضها وعلاجها .

(٢٤١) عهدة الثلاث : وهى فترة الشهور الثلاثة التى تحيض المرأة فيها ثلاث حيضات متتالية للتأكد من براءة رحمها من أى حمل .

(٢٤٢) عيسى : هو : « عيسى بن دينار بن واقد الغافقى » . أصله من طليطلة ، وسكن قرطبة ، يكنى : أبا عبد الله ، تلميذ ابن القاسم . توفى سنة ٢١٢هـ / ٨٢٧ م .
انظر فى ترجمته : وثائق فى أحكام القضاء الجنائى فى الأندلس . حاشية رقم ٤٣٦ ص٨٣ وما ورد فيها من مصادر .

(٢٤٣) كذا وردت العبارة فى الأصل ، وهى بهذا الشكل مضطربة غامضة المعنى ولعله لحق الكلمات الأخيرة منها تحريف أفسدها . والمقصود الواضح مما يقتضيه السياق هو أن النساء إذا رأين أن افتضاضها كان بعد تاريخ التبايع فتبعة ذلك تقع على المشترى ، وأما إذا كان الافتضاض قد تم قبل ذلك التاريخ فتبعته تقع على البائع ويكون المشترى حق الرد .

(٢٤٤) فى قج : باللسان .

وفى سماع (أشهب)[٢٤٥] و (ابن نافع)[٢٤٦] عن مالك :

(إن)[٢٤٧] قلن : هو قديم ، حلف المبتاع وردها . وإن قلن : نرى أثراً طرياً ، حلف البائع ما كان عنده (ولزمت)[٢٤٨] المشترى .

قال القاضى (أبو الأصبغ)[٢٤٩] :

كتب إلى من (فاس)[٢٥٠] (بمسائل)[٢٥١] منها :

رجل ابتاع جارية ، وشرط أنها ثيب فألفاها بكراً ، فأراد ردها . هل له ذلك ؟

فأفتيت : إن كان شرطه أنها ثيب لوجه يذكره معروف من يمين عليه ألا يملك بكراً . (ولأنه)[٢٥٢] لايستطيع افتضاض الأبكار ، وشبه ذلك من العذر (الظاهر)[٢٥٣] المعروف (له)[٢٥٤] . فله ردها ، وإلا فلا رد له (كما)[٢٥٥] فى الواضحة .

---

(٢٤٥) أشهب : هو : « أبو عمرو أشهب بن عبد العزيز بن داود » من مشاهير أصحاب مالك . توفى سنة ٢٠٤ هـ / ٨١٩م . انظرفى ترجمته : وثائق فى أحكام القضاء الجنائى فى الأندلس حاشية رقم ٤٧٢ ص ٨٦ وما ورد فيها من مصادر .

(٢٤٦) ابن نافع : هو : « عبد الله بن نافع مولى بنى مخزوم المعروف بالصائغ » قال عنه أحمد بن حنبل : كان صاحب رأىمالك ، وفقيه أهل المدينة برأى مالك . له تفسير للموطأ رواه عنه يحيى بن يحيى . توفى بالمدينة سنة ١٨٦هـ .

انظر فى ترجمته : وثائق فى أحكام القضاء الجنائى فى الأندلس . حاشية رقم ٨٩ ص ٥١ .

(٢٤٧) مذكورة فى قج ، قب .

(٢٤٨) فى قج : ولزم .

(٢٤٩) مذكورة فى قب ، دا .

(٢٥٠) فاس : مدينة كبيرة على بر المغرب من بلاد البربر ، وأجل مدينة قبل أن تختط مراكش ، وليس بالمغرب مدينة يتخللها الماء غيرها إلا غرناطة بالأندلس . انظر : ياقوت الحموى : معجم البلدان : ٣/٨٤٢ — ٨٤٤ .

(٢٥١) فى قج : مسائل .

(٢٥٢) فى قج ، قب : أو أنه .

(٢٥٣) ساقطة فى الأصل ومذكورة فى الثلاث نسخ .

(٢٥٤) ساقطة فى النسخ الثلاث .

(٢٥٥) فى قج : كما قال .

وفى رسم الجواب عن ابن القاسم : فيمن ابتاع جارية ، وشرط أنها نصرانية فوجدها مسلمة ، فأراد ردها . أنه ليس له ذلك ، لأن الإسلام ليس بعيب ، إلا أن يقول : إنما كنت أردتها نصرانية لأزوجها عبداً لى نصرانياً وذلك معروف من أمره ، فله ردها .

قال (أصبغ)[٢٥٦] فى رسم الجواب أو اليمين عليه :

أنه لايملك مسلمة ، وذكرها (ابن المواز)[٢٥٧] عن أصبغ ، ولم (يذكره)[٢٥٨] ابن القاسم .

قال ابن حبيب :

وكذلك (العبد)[٢٥٩] (الآبق)[٢٦٠] . وهذا أحسن ما سمعت فيه ، ومن هذا ما فى (كتاب ابن حبيب)[٢٦١] ، وابن المواز ، ومن المدونة ، فيمن ابتاع جارية على أنها من جنس كذا (فألفاها)[٢٦٢] من جنس آخر ،

---

(٢٥٦) أصبغ : هو الفقيه المصرى « أصبغ بن الفرج » تلميذ ابن وهب ، وابن القاسم ، وأشهب بن عبد العزيز . وقد كان من رؤساء المذهب المالكى بمصر ، توفى سنة ٢٢٥هـ / ٨٣٩م . انظر فى ترجمته : وثائق فى أحكام القضاء الجنائى فى الأندلس . حاشية رقم ٤٣ ص ٤٧ وما ورد فيها من مصادر .

(٢٥٧) ابن المواز : هو : « محمد بن ابراهيم بن رباح الإسكندرانى » المعروف بابن المواز . تفقه بابن الماجشون ، وابن عبد الحكم وروى عن ابن القاسم وابن وهب ، خرج من مصر إلى الشام ، وتوفى بدمشق سنة ٢٦٩هـ / ٨٨٣م . انظر فى ترجمته : محمد خلاف : ثلاث وثائق فى محاربة الأهواء والبدع فى الأندلس . حاشية رقم ٦٩ ص ١١٧ وما ورد فيها من مصادر .

(٢٥٨) فى النسخ الأخرى : يذكر ، والمذكور فى قج .

(٢٥٩) فى قب ، دا : فى العبد .

(٢٦٠) مذكورة فى قج .

(٢٦١) كتاب ابن حبيب : هو الواضحة ، وقد سبق لنا الإشارة إليه ، انظر حاشية رقم ٧٧ .

(٢٦٢) فى قج : فوجدها .

أرفع من شرطه ، فلا رد له إلا أن يكون له عذر ، وإن خرجت من جنس دون الذى شرطه ، فله الرد (فتأمله)[٢٦٣] .

وقال السائل :

أنه (أخبرنى)[٢٦٤] الذى وجدها بكراً أن له أن يردها ، عن (أبى عمر ابن القطان)[٢٦٥] والعمل فيها على ما ذكرناه ، والله الموفق للصواب ، (وذلك فى سنة أربع وسبعين وأربعمائة)[٢٦٦] .

(٢٦٣) فى النسخ الأخرى : فتأمل . والمذكور فى قج .

(٢٦٤) فى قج : أخبره فى .

(٢٦٥) أبو عمر بن القطان : هو : « أبو عمر أحمد بن محمد بن عيسى بن هلال » . يعرف بابن القطان . توفى سنة ٤٦٠ هـ / ١٠٦٧م . انظر فى ترجمته : وثائق فى أحكام القضاء الجنائى فى الأندلس . حاشية رقم ٢٦١ ص ٦٧ ، وما ورد فيها من مصادر .

(٢٦٦) ساقطة فى قج .

الوثيقة الحادية عشرة

عيب حس[٢٦٧] فى رمكة[٢٦٨]

[١٦٨] قال ابن لبابة :

فهمنا — وفق الله القاضى — ما قاله [سهل بن (فهيد)[٢٦٩]][٢٧٠] ، و(خلف بن عمر)[٢٧١] المتبايعان للرمكة الوردة، وما ادعى المبتاع خلف : أنه ألفى بالرمكة (حساً)[٢٧٢] لم يعلمه (البائع)[٢٧٣] به .

وقال البائع : أنه باعها صحيحة ، وأن العيب حدث عند المبتاع ، فالواجب فى ذلك أن يكشف أهل البصر بعيوب الدواب ، فإن قالوا أنه يحدث فى مثل (ذلك)[٢٧٤] الأمد وقبله ، حلف البائع بالله لما كان العيب عنده ؛ (ولقد)[٢٧٥] حدث عند المبتاع ، وهذا فى العيوب الظاهرة .

---

(٢٦٧) الحس : مرض يصيب الدواب .
(٢٦٨) الرمكة : الفرس البرذونة تتخذ للنسل ، انظر لسان العرب مادة : رمك .
(٢٦٩) فى قج ، قب : فهد .
(٢٧٠) سهل بن فهيد : لم نعثر على ترجمة لهذه الشخصية فى التراجم التى بين أيدينا .
(٢٧١) خلف بن عمر : لم نعثر على ترجمة لهذه الشخصية فى التراجم التى بين أيدينا .
(٢٧٢) فى قج : حبساً .
(٢٧٣) فى قب ، قج : الميتاع .
(٢٧٤) فى قب : هذا .
(٢٧٥) فى قج : أنه .

الوثيقة الثانية عشرة

عيوب فى بغلة اختلفت الشهادات [٢٧٦] فيها

[١٦٨] كتبت إلى شيوخنا بقرطبة، فى شعبان سنة ست وخمسين وأربعمائة، فى رجل اشترى بغلة (بطليطلة)[٢٧٧] فى نصف ربيع الأول، وسار بها إلى (بلنسية)[٢٧٨]، واطلع فيها على عيوب بعد شهرين، وأثبت عند القاضى بها أنها قديمة بالبغلة، قبل أمد التبايع.

وخاطب بذلك القاضى، قاضى طليطلة، مع وكيل المشترى، وصرف البغلة مع نفسه، وأعذر إلى بائعها، فأتى بشاهدين من البياطرة حضرا (بيعها)[٢٧٩] وشهدا عند القاضى أنها كانت (سالمة)[٢٨٠] من (هذه)[٢٨١] العيوب يوم عقد الصفقة، أى الشهادتين أعمل وأولى بالقبول؟

---

(٢٧٦) فى قب : الشهادة.

(٢٧٧) طليطلة : بالأسبانية (Toledo)

كانت دار الملك بالأندلس حين دخلها طارق بن زياد. واستردها النصارى من المسلمين فى منتصف محرم سنة ٤٧٨ هـ.

انظر فى ذلك محمد خلاف : وثائق فى أحكام قضاء أهل الذمة فى الأندلس حاشية رقم ٥٨ ص ٤٨.

(٢٧٨) بلنسية : بالإسبانية (Valencia) مدينة من كبريات مدن شرق الأندلس كانت فى أيام ملوك الطوائف عاصمة لمملكة أقامها عبد العزيز المنصور بن عبد الرحمن بن المنصور ابن أبي عامر. انظر فى وصفها : العذرى : جغرافية الأندلس المسمى بترصيع الأخبار، وتنويع الآثار بتحقيق الدكتور عبد العزيز الأهوانى ص ١٧ — ٢٠، الحميرى : الروض المعطار ص ٤٧ — ٥٥.

(٢٧٩) مذكورة فى قج.

(٢٨٠) فى قج : سليمة.

(٢٨١) ساقطة فى قج.

فجاوب ابن عتاب :

تصفحت — رحمنا الله وإياك — سؤالك ، وشهادة اللذين شهدا بالسلامة عند البيع ، أعمل إذا كانا عدلين عالمين بما شهدا به .

وفي هذا الأصل اختلاف بين أصحاب مالك (رحمه)[٢٨٢] الله .

وجاوب ابن القطان :

دليل قول مالك وأصحابه : أن فيها مذهبين ، إلا أن دليل المدونة ، أن البينة التي شهدت (بالقدم هي العاملة)[٢٨٣] .

وجاوب (ابن مالك)[٢٨٤]

(أن)[٢٨٥] الشهادة بقدم العيب أولى ، وإن كان (القائلون)[٢٨٦] بها أقل عدالة من الآخرين ، إلا أنهم عدول ، إذا كانت الشهادتان من باب واحد ، شهد (كل)[٢٨٧] فريق بعلمه (لمعرفة الدابة)[٢٨٨] .وحالها (و)[٢٨٩] شهد كل فريق في ذلك بالدليل ، وأما إن (شهد)[٢٩٠] . فريق بعلم قاطع ، و (شهد)[٢٩١] الفريق الآخر على الدليل ، (فلا)[٢٩٢] . (والشهادة)[٢٩٣] بالقطع أولى .

---

(٢٨٢) في قب ، قج : رحمكم .

(٢٨٣) في قب : بقدم العيب أولى وهي العاملة .

(٢٨٤) ابن مالك : هو « عبيد الله بن محمد بن مالك » يكنى أبا مروان. كان حافظاً للمسائل والحديث . له مختصر في الفقه . توفي سنة ٤٦٠ هـ - ١٠٧٦م . انظر في ترجمته: وثائق في أحكام القضاء الجنائي في الأندلس ، حاشية رقم ٢٦٢ ص٦٧ وما ورد فيها من مصادر .

(٢٨٥) مذكورة في قب .

(٢٨٦) في الأصل ، قب : القائمون ، والمذكور في قج .

(٢٨٧) مذكورة في قج ، قب .

(٢٨٨) في قج ، قب : لمعرفته بالدابة .

(٢٨٩) في قج ، قب : أو .

(٢٩٠) في قب : يشهد .

(٢٩١) ساقطة في قج ، قب .

(٢٩٢) ساقطة في قج .

(٢٩٣) في قج : فالشهادة .

الوثيقة الثالثة عشرة

باع بغلاً بُيِّنَ بعيوبه فظهر به مَشَش[٢٩٤]

[١٧١] فى أحكام ابن زياد : قام ابن حزم بكتاب على سلمة بستين ديناراً ثمن بغل، وفى الكتاب : أنه قد بين له جميع العيوب، وعرضها عليه عرضاً .

وقال المبتاع : به عيوب ليست مما بين .

وسأل وكيله ابن حزم : هل بين له (جميع العيوب وعين له)[٢٩٥] المشش أم لا .

فقال ابن حزم : ما علمت به مششاً .

الجواب : قوله هذا يدل على أنه لم يبين له المشش ، فإن (أثبت)[٢٩٦] أن به مششاً ، (كشف)[٢٩٧] أهل البصر عنه ، فإن قالوا (هو)[٢٩٨] ، قديم ، رد به ، وإن كان حديثاً ، فهو من المبتاع ، وإن كان يقدم ويحدث حلف ابن حزم لباعه ، وما علم بهذا العيب إن كان خفياً ، وإن كان ظاهراً ، فعلى البت ، وقد كان يجب أن يكون القول قول ابن حزم : أنه (مما)[٢٩٩] بين لولا قوله فى المشش ، أنه لم يعلمه (به)[٣٠٠] .

---

(٢٩٤) المشش : مرض يصيب الدواب . ويقال : مششت الدابة مششاً : شخص فى وظيفها المشش حتى يكون له حجم وليس له صلابة العظم . انظر لسان العرب مادة : مشش .

(٢٩٥) مذكورة فى قج .

(٢٩٦) فى قج ، قب : ثبت .

(٢٩٧) فى قج : كشف القاضى . وفى الأصل : كشفت والمذكور فى قب .

(٢٩٨) فى قب : هذا .

(٢٩٩) فى الأصل : ما والمذكور فى النسخين قب : قج .

(٣٠٠) ساقطة فى قب .

قاله ابن لبابة ، وعبيد الله بن يحيي ، و (ابن غالب)[٣٠١] وابن وليد .

قال القاضي (أبو الأصبغ)[٣٠٢] :

انظر قولهم : يحلف فيما يحدث ويقدم مما يخفى (لبائعه)[٣٠٣] ، وما علم (في)[٣٠٤] هذا العيب ، فهو نحو ما في المدونة ، وفي سماع ابن القاسم وغيره .

وقال : في (كتاب ابن المواز)[٣٠٥] لا يحلف هكذا ، إنما يحلف أنه ما باعه حين باعه وبه هذا العيب ، في علمه وهو الصحيح . في المعنى ، الصواب في النظر ، والله أعلم .

---

(٣٠١) ابن غالب : هو « محمد بن غالب » المعروف بابن الصفار : يكنى : أبا عبد الله . كانت الفتيا دائرة عليه مع عبيد الله بن يحيي ، ومحمد بن لبابة وأصحابهم . توفي سنة ٢٩٥هـ/ ٩٠٦م . انظر في ترجمته وثائق في أحكام القضاء الجنائي في الأندلس ، حاشية رقم ٦٦ ص ٤٩ ، وما ورد فيها من مصادر .

(٣٠٢) مذكورة في قب .

(٣٠٣) في الأصل ، قب : لباعه .

(٣٠٤) في قب ، قج : يه .

(٣٠٥) كتاب ابن المواز : يسمى « الموازية » . وهو كتاب ضخم في الفقه المالكي ، ألفه محمد بن إبراهيم بن رباح الإسكندراني . المعروف بابن المواز (الذي أشرنا إليه فيما سبق ، انظر حاشية رقم ٢٥٧) وقال القاضي عياض عن الموازية : أنه من أجل كتب قدماء المالكيين وأصحها مسائل ، وأبسطها كلاماً وأوعبها . وذكره القابسي ورجحه على سائر الأمهات . وقال لأن صاحبه قصد إلى بناء فروع أصحاب المذهب على أصولهم في تصنيفه . انظر : محمد خلاف : ثلاث وثائق في محاربة الأهواء والبدع في الأندلس . حاشية رقم ٩٩ ص ١٢٠ .

الوثيقة الرابعة عشرة

شورى فى رد فرس بعيوب على غائب

[١٦٨] شاور صاحب (أحكام)[٣٠٦] الشرطة و (السوق)[٣٠٧] بقرطبة، (أبو بكر بن حريش)[٣٠٨] الفقهاء، فى رجل قام عنده على يحيى بن فلان (الطليى)[٣٠٩] (بعيوب)[٣١٠] فى فرس ورد (قارح)[٣١١] ابتاعه منه على [١٦٩] السلامة [بأربعة وعشرين (مثقالا قرمونية)[٣١٢]

---

(٣٠٦) مذكورة فى قب فقط؛ وأحكام الشرطة وظيفة من الوظائف ذات السلطات المدنية والقضائية. انظر عن اختصاصات هذه الخطة: ثلاث وثائق فى محاربة الأهواء والبدع. حاشية رقم ٤ ص ٥٧ وما ورد فيها من مصادر. وانظر كذلك البحث الذى أفردناه لهذا الموضوع بعنوان «صاحب الشرطة فى الأندلس» فى مجلة «أوراق» التى يصدرها المعهد الإسبانى العربى للثقافة فى مدريد، العدد الثالث ١٩٨٠

(٣٠٧) صاحب السوق: أو صاحب الحسبة. وهى من الخطط الأندلسية التى لها اختصاصات دينية وقضائية. ويذكر ابن سهل فى أحكامه: «أن أكثر نظرة فيما يجرى فى الأسواق من غش وخديعة وتفقد مكيال وميزان وشبهة». انظر ابن سهل: الأحكام الكبرى ورقة ٢، وعن هذه الخطة. انظر الفصل الخاص «بالرقابة على الأسواق» فى كتاب قرطبة الإسلامية فى القرن ٥هـ ١١م الحياة الاقتصادية والاجتماعية — تحت الطبع.

(٣٠٨) أبو بكر بن حريش: هو «أبو بكر محمد بن الليث بن حريش» ولعله ابن الفقيه المشاور الليث بن خريش المتوفى سنة ٤٢٨ هـ. ولم تمدنا المصادر التى بين أيدينا على ترجمة له. سوى أن ذكر ابن سهل اسمه فى مخطوطه. انظر ابن سهل: ورقة ٩٢.

(٣٠٩) ساقطة فى قج.

(٣١٠) ساقطة فى قج.

(٣١١) ساقطة فى قب، والورد فى ألوان الخيل ما هو بين الكيت والأشقر. وقال ابن سيدة: الورد لون أحمر يضرب إلى صفرة حسنة، أما القارح فهو الفرس الذى يبلغ خمس سنوات من عمره.

(٣١٢) مثقال قرمونية: مثقال والجمع مثاقيل، واختلفت نسبة الدرهم بالنسبة للمثقال، أى أن الدرهم $\frac{7}{10}$ المثقال، والمثقال القرمونى منسوب إلى مدينة الضرب قرمونة.

انظر: على بن يوسف الحكيم: الدوحة المشتبكة فى ضوابط دار السكة ص ٤٧ حاشية رقم ٣. وقرمونة (بالأسبانية Carmona) مدينة فى كورة أشبيلية تبعد عنها بنحو ثلاثين كيلو متراً إلى الشمال الشرقى منها. انظر فى وصفها المادة التى كتبت عنها فى دائرة المعارف الإسلامية (الطبعة الفرنسية) جزء ١ ص ٨٤٩، الروض المعطار ص ١٥٨ — ١٥٩.

قبضها بحرى منه ، وأثبت القائم عنده العقد المشتمل على ذلك][٣١٣] المنعقد بينهما فى التبايع الموصوف ، وتاريخه عقب شهر رمضان سنة (سبع)[٣١٤] وخمسين وأربعمائة ، وأثبت عنده بشاهدين ، أن بالفرس (فتلا)[٣١٥] فى ذراعيه ، وحسوساً فى يديه ، وتقويساً وليناً فى (رسغيه)[٣١٦] ، وأن ذلك كله أقدم من نصف رمضان المذكور ، وأنه عيب يحط من ثمنه (كثيراً)[٣١٧] .

وشهد بذلك عنده على عين الفرس لأربع عشرة ليلة خلت من ذى (القعدة)[٣١٨] من السنة المذكورة .

(وأشهد)[٣١٩] عنده شهود أنهم يعرفون بحرياً الطلبى ، بعينه ، واسمه ، وأنه غاب عن قرطبة ، بحيث لا يعلمون له مستقراً منذ شهر أو نحوه ، (متقدم لشهادتهم)[٣٢٠] ، وأنهم لا يعلمونه آب ، إلى حين أدائهم لها ، لأربع عشرة ليلة خلت من ذى القعدة المذكورة ، وأدرج هذه العقود الثلاثة فى خطابه إليهم .

فجاوب (أبو عبد الله)[٣٢١] بن عتاب :

(بسم الله الرحمن الرحيم)[٣٢٢] (ياسيدى)[٣٢٣] ووليي ومن وفقه الله وسدده ، وأحسن عونه على ما قلده .

---

(٣١٣) مذكورة فى قج ، قب .

(٣١٤) فى قج : تسع .

(٣١٥) الفتل : اشتداد العصب .
انظر : لسان العرب مادة : فتل .

(٣١٦) الرسغ : مفصل ما بين الساعد والكف والساق والقدم والجمع : أرساغ ، وأرسغ .
انظر : لسان العرب مادة : رسغ .

(٣١٧) ساقطة فى قج .

(٣١٨) فى الأصل ، قج : قعدة .

(٣١٩) فى قب ، قج : وشهد .

(٣٢٠) فى قب : فتقدم شهادتهم .

(٣٢١) ساقطة فى قب ، وفى قج : الشيخ أبو عبد الله .

(٣٢٢) ساقطة فى قب .

(٣٢٣) فى الأصل ، قج : سيدى .

تصفحت خطابك وما أدرجت طيه ، وإذ قد ثبت (عندك)[٣٢٤] ما ذكرت ، على حسب ما وصفت ، من العيوب والمغيب ، بحيث لا يعلم الغائب ، فيحلف القائم عندك بالله (عز وجل)[٣٢٥] ، أنه ، ما تبرأ إليه البائع بحرى بها ، ولا بشيء منها ، ولا رضى بها بعد اطلاعه عليها . فإذا حلف (أمرت)[٣٢٦] بتسويق الفرس ، وقدمت لبيعه من تراه ، فإذا (أثبت)[٣٢٧] عندك السداد فى ثمنه ، أمرت المقدم ببيعه ، وقضى القائم من ثمنه . فإن قصر ثمنه من العدد الذى ابتاعه به من بحرى ، أتبع بحرياً بما نقص ، عند ظفره به ، إذ لبحرى ما زاد ، وعليه ما نقص ، وإن زاد الثمن وقفته لبحرى ، وأرجأت له الحجة فى ذلك ، إن شاء الله (عز وجل)[٣٢٨] ، (والسلام عليك سيدى وولبى ورحمة الله)[٣٢٩] .

وجاوب (أبو عمر)[٣٣٠] بن القطان :

(بسم الله الرحمن الرحيم)[٣٣١] . يا سيدى وولبى ومن أيده الله بطاعته وعصمه بتوفيقه .

قرأت ما (خاطبتنا)[٣٣٢] به ووقفت عليه ورأيت شهود المغيب (المذكورين)[٣٣٣] قد قالوا أنه غاب عن قرطبه منذ شهر أو نحوه ،

---

(٣٢٤) مذكورة فى قج .

(٣٢٥) ساقطة فى قج ، وفى قب : تعالى .

(٣٢٦) فى الأصل : أمر .

(٣٢٧) فى الأصل ، قج : ثبت .

(٣٢٨) ساقطة فى قج ، قب .

(٣٢٩) فى قج : والسلام الجزيل على سيدى ورحمة الله وبركاته ، وفى قب : والسلام على سيدى ورحمة الله .

(٣٣٠) ساقطة فى قب .

(٣٣١) ساقطة فى قب .

(٣٣٢) فى الأصل ، قب : خطبت .

(٣٣٣) مذكورة فى قج .

بحيث لا يعلمون له مستقراً ، وقد يكون بهذه الشهادة قريب الغيبة، ولا يعلمون حيث هو ، ولا يحكم على الغائب فى قرب الغيبة ، وكذلك نص الرواية ، وزاد فى الرواية أيضاً (أنه)[٣٣٤] إن (أثبت)[٣٣٥] أنه بعيد الغيبة تلوم عليه .

وفى التلوم على الغائب البعيد الغيبة إذ ثبت بعد مغيبة ، اختلاف فى كتبنا . فكيف إذا لم يعلم حيث هو ؟ فوجه الحكم فى ذلك وتمامه ، أن تقول البينة أنه بعيد الغيبة ، حيث لا يعلم ، ثم يتلوم عليه ، ثم يحلف المبتاع بما يجب الحلف به فى مقطع الحق، ثم تأمر ببيعه. وهكذا كله إذا شهد فى (العيب)[٣٣٦] ، ومعرفة حط الثمن كثيراً ، أهل البصر ، بمعرفة العيوب . (ولأهل)[٣٣٧] البصر ، بمعرفة القيم ، إذ قد يبصر العيوب ، من لا يبصر القيم ، فإذا كمل هذا كله ، بيع ، ونفذ البيع ، وقبض (المبتاع)[٣٣٨] الثمن ، إن كان كفافاً، وإن (كان)[٣٣٩] بقى على البائع شىء ، أتبعه المبتاع ، إذا لقيه ، إلا أن يجد له شيئاً يباع عليه ، وإن كان فيه فضل ، وقف للغائب ، وترجى الحجة فى ذلك كله للغائب ، إن شاء الله (عز وجل)[٣٤٠] ، وأسأل الله (تعالى)[٣٤١] ، لنا ولك ، خلاصاً جميلا ، وعوناً على طاعته ، وتأييداً ، (والسلام)[٣٤٢] عليك ، يا سيدى (وولىي)[٣٤٣] ورحمة الله (وبركاته)[٣٤٤] .

---

(٣٣٤) ساقطة فى قج ، قب .
(٣٣٥) فى الأصل ، قج : ثبت .
(٣٣٦) فى قب : المغيب .
(٣٣٧) فى قب ، قج : وأهل .
(٣٣٨) فى قج ، قب : المبتاع .
(٣٣٩) ساقطة فى قج ، قب .
(٣٤٠) فى قب : تعالى .
(٣٤١) ساقطة فى قب ، وفى قج : عز وجل .
(٣٤٢) فى قج : والسلام الجزيل .
(٣٤٣) ساقطة فى قب .
(٣٤٤) ساقطة فى قج ، قب .

وجاوب (أبو محمد موسى بن هذيل بن تاجيت البكرى ، المعروف بابن أبي عبد الصمد)[٣٤٥] بنحو ما تقدم فاختصرته .

وجاوب (أبو مروان)[٣٤٦] بن مالك :

(بسم الله الرحمن الرحيم)[٣٤٧] يا سيدى ووليى ، ومن وفقه الله وسدده، وأكثر من التوفيق مدده ، أن المدونة وغيرها (تنبئ)[٣٤٨] بأن جهل موضع الغائب ، كالمعرفة (بتفاحش)[٣٤٩] بعده (و)[٣٥٠] أشد ، فأرى إذ قد ثبت عندك ما ذكرت أن يحلف القائم عندك ما تبرأ إليه (بائعه)[٣٥١] بشيء من تلك العيوب ، وتقدم لليمين مقتضياً ، ثم يبيع (للغائب)[٣٥٢] مأمورك بذلك (لما)[٣٥٣] يصح فيه السداد عندك ، ويقضى القائم من الثمن ما كان ابتاع به ، والفضل للغائب (توقفه)[٣٥٤] (له)[٣٥٥] ، كما أنه إن كان نقص فعليه ، يتبعه القائم به ، وتكتب بما انبرم من ذلك كتاباً حاوياً للأمر كله ، يكون عندك منه نسخة ، وترجى فيه الحجة للغائب .

---

(٣٤٥) أبو محمد موسى بن هذيل بن تاجيت البكرى ، المعروف بابن أبي عبد الصمد : روى عن أبي محمد الشقاق وابن دحون . كان مشاوراً فى الأحكام ، وعزم عليه محمد بن جهور أن يوليه القضاء بقرطبة فقال له : أخرنى ثمانية أيام نستخير الله ، فأخره ، فعمى فى ذلك الأيام . توفى سنة ٤٦٢ هـ . انظر فى ترجمته ابن سهل : مخطوط الأحكام ورقة ٤٢٣ . القاضى عياض : ترتيب المدارك ٨١٥/٤ ، ابن بشكوال : الصلة : ترجمة رقم ١٣٣٥ .

(٣٤٦) ساقطة فى قب .

(٣٤٧) ساقطة فى قب .

(٣٤٨) فى قج ، قب : لتنبئ .

(٣٤٩) فى قب : يتفاحش .

(٣٥٠) فى قب : أو .

(٣٥١) ساقطة فى قب .

(٣٥٢) فى قب : المغيب .

(٣٥٣) فى قج : بما .

(٣٥٤) فى قج : يوقف .

(٣٥٥) ساقطة فى قب .

وفقنا الله وإياك وسددك ، [١٧٠] فيما ولاك ، والسلام عليك (ياسيدى ووليى)[٣٥٦] ورحمة الله (وبركاته)[٣٥٦] .

قال القاضى (أبو الأصبغ)[٣٥٧] :

فى المدونة فى كتاب العيوب ، قال ابن القاسم عن مالك :

فيمن ابتاع عبداً فوجد به عيباً قديماً ، فأتى به السلطان ، قد غاب بائعه ، إن كانت غيبته بعيدة ، وأقام المشترى (البينة)[٣٥٨] أنه اشتراه بيع الإسلام وعهدته ، تلوم السلطان للبائع ، فإن طمع بقدومه ، وإلا باعه ، فقضى الرجل (حقه)[٣٥٩] ، وساق المسألة إلى آخرها ، وقد تقدم ذكرها .

وقال ابن لبابة :

وتؤرخ البينة يوم الشراء لقدم العيوب وحدوثها .

(وقال)[٣٦٠] ابن حبيب :

ويحلف أنه لم يتبرأ إليه من (السلطان)[٣٦١] . وقاله [فضل بن (سلمة)[٣٦٢]][٣٦٣] استقصاء للغائب .

---

(٣٥٦) ساقطة فى قب .
(٣٥٧) مذكورة فى قب .
(٣٥٨) فى قج : فى البينة .
(٣٥٩) مذكورة فى قج ، قب .
(٣٦٠) مذكورة فى قج .
(٣٦١) فى قج ، قب : العيب .
(٣٦٢) فى قج : مسلمة .
(٣٦٣) فضل بن سلمة : هو « فضل بن سلمة بن جرير بن منخل الجهنى » . مولاهم ، أبو سلمة البجانى ، وأصله من البيرة . سمع ببجانة والبيرة ، ورحل فسمع بالقيروان . قال أبو محمد بن حزم : كان من أعلم الناس مذهب مالك ، وله مختصر فى المدونة ، ومختصر الواضحة ، وله مختصر لكتاب ابن المواز ، وكتب أخرى ، توفى سنة ٣١٩هـ . انظر فى ترجمته : ابن الفرضى : ترجمة رقم ١٠٤٢ ، الحميدى : جذوة المقتبس . ترجمة ٧٥٧ ، الديباج المذهب : ٢ / ١٣٧ — ١٣٨ .

وقد ذكرناه قبل هذا أيضاً .

فقال (فى هذه)[٣٦٤] المسألة : أنه يتلوم للغائب ، وإن كان بعيد الغيبة .

(وقد)[٣٦٥] قال فى كتاب التجارة إلى (أرض الحرب)[٣٦٦] فيمن أسلم عبده النصرانى ، وهو (غائب)[٣٦٧] والسيد غائب ، أيضاً نصرانى . (إن)[٣٦٨] كان قريباً نظر السلطان فيه ، وكتب فى ذلك إن كان بعيداً ، بيع عليه ، ولم ينتظر ، لأن مالكاً .

قال فى النصرانية : تسلم وزوجها غائب إن كان قريباً .

نظر السلطان فى ذلك خوفاً أن يكون قد أسلم قبلها ، و (إن)[٣٦٩] كان بعيداً ، وكان لم يدخل بها ، تزوجت مكانها ، ولم تنتظر قدومه ،ولا عدة عليها ، فأسقط فى هاتين المسألتين التلوم فى البعيد الغيبة .

وإلى هذا (الخلاف)[٣٧٠] أشار (أبو عمر)[٣٧١] بن القطان فى جوابه فى التلوم البعيد الغيبة .

وأما قوله أن البينة تزيد فى (شهادتها)[٣٧٢] أنه غاب غيبة بعيدة ، بحيث لا يعلمون فلا معنى له ، وهو محال فى النظر ، لأنه لا يجوز أن يكلف

---

(٣٦٤) فى الأصل : هذه .

(٣٦٥) ساقطة فى قب ، وفى قج : ثم .

(٣٦٦) أرض الحرب : يقصد بأرض الحرب أو دار الحرب، المناطق المسيحية التى تتصل بينها وبين بلاد المسلمين الحروب بصفه دائمة ، فيما عدا فترات قصيرة متقطعة ، تتضمنها المدنات المصطلح عليها بينهم وبين المسلمين . انظر فى هذا المصطلح :
E. Levi Provencal : Histoire de L' Espagne Musulmane, III, p.85.

(٣٦٧) فى قج ، قب : الغائب .

(٣٦٨) فى فتح ، قب : وإن .

(٣٦٩) بياض فى قب .

(٣٧٠) ساقطة فى قج .

(٣٧١) فى قب : أبو محمد .

(٣٧٢) فى قب : شهادتهما .

من يقول لا أعلم ، حيث أن يزيد (مغيباً)(٣٧٣) (بعيداً)(٣٧٤) فيحصل عالماً ما قد انتفى من علمه ، وهو تناقض .

وكان رحمه الله قد لج فى هذا ، فكان (يؤكده)(٣٧٥) فى أجوبته ، وقد ذكرناه عنه فى الحكم ، بشرط المغيب للزوجة ، والصواب : ما قاله أبو مروان فى جوابه : أن المجهول المكان فى مغيبه ، كالبعيد الغيبة ، أو أشد ، وعليه تدل المدونة (وسواها)(٣٧٦) فى مسائل المفقود وغيرها .

(قال)(٣٧٧) فى سماع عيسى فى رسم الجواب :

فيمن تحمل عن ابنه لامرأته بصداقها أو تحمل به أجنبى ، فغاب الزوج قبل البناء بها ، فطلب أهلها الحميل بصداقها .

قال ابن القاسم :

إن كانت غيبة قريبة الأيام اليسيرة ،وشبه ذلك مما لا ضرر فيه ،بعث فى الزوج وأتى به ، فإن جاء وأعطاها ، وإلا أخذ الحميل ، وإن كانت غيبة بعيدة ، ولا يدرى حيث هو ، ولا يعرف موضعه ، أخذ من الحميل صداقها ، ولم يضرب له فى ذلك أجل ، يريد للغائب فى انتظاره ، وهذا نص فى المجهول المكان ، أنه كالبعيد الغيبة .

وفى سماع (حسين بن عاصم)(٣٧٨) (نحو)(٣٧٩) ذلك ، وكراهة

---

(٣٧٣) فى قج : غاب غيبة ، وفى قب : غاب مغيباً .

(٣٧٤) فى قج : بعيدة .

(٣٧٥) فى الأصل : يذكره .

(٣٧٦) ساقطة فى قب .

(٣٧٧) فى قج : وقال .

(٣٧٨) حسين بن عاصم : قرطبى ، رحل فسمع من ابن القاسم ، وأشهب ، وابن وهب ، ومطرف بن عبد الله وعبد الله بن نافع ، توفى سنة ٢٠٨ هـ .
انظر فى ترجمته محمد خلاف : وثائق فى أحكام قضاء أهل الذمة فى الأندلس . حاشية رقم ٣٧١ ص ٧٦ .

(٣٧٩) فى قج : مثل .

التطويل (منعت)[٣٨٠] من نقل المسألة على وجهها (ليستبين)[٣٨١]. المراد منها ، وموضع الحجة (بها)[٣٨٢] .

وفى كتاب التفليس (من كتاب)[٣٨٣]. الجواب قال ابن القاسم :

فيمن قام عليه غرماؤه ، وهو غائب ، إن كانت غيبته (قريبة)[٣٨٤] الأيام اليسيرة ، ولا يعرف بلاؤه (من عدمه)[٣٨٥] ، كتب فى ذلك ، وكشف عنه ، حتى يفلس ، فيأخذ أصحاب السلع سلعهم ، أو لا يفلس ، وإن كانت (غيبته)[٣٨٦] بعيدة ، ولا يعرف عدمه (فيها)[٣٨٧] ولاملاؤه أو عرف ، ولا يدرى أين هو ؟ ، ولا يعرف موضعه ، فهو بمنزلة التفليس يأخذ من وجد سلعته بعينها ، ويتحاص جميع غرمائه فى ماله من حل دينه ، ومن لم يحل .

وهذا نص آخر (وكل)[٣٨٨] يرد ، ما ذهب إليه أبو عمر (بن القطان)[٣٨٩] فى ذلك فتدبره .

وفى عاشر بيوع الواضحة قال ابن حبيب :

من ابتاع عرضاً له حمولة ، أو ثوباً ، أو جارية ، أو دابة ، وسار بذلك إلى بلد آخر ، وأصاب به عيباً ، يرد منه ، وإن تكلف صرفه إلى موضع

---

(٣٨٠) فى قج : منع .
(٣٨١) فى قج : لتبين .
(٣٨٢) فى قج : فيها .
(٣٨٣) فى قج : فى رسم ، وفى قب : فى كتاب .
(٣٨٤) ساقطة فى قج .
(٣٨٥) مذكورة فى قج .
(٣٨٦) فى قج : غيبة .
(٣٨٧) ساقطة فى قج .
(٣٨٨) فى قج ، قب : وكله .
(٣٨٩) مذكورة فى قب .

البائع ، لزمه غرم كثير فى الكراء والمؤونة ، فإنه إن وجد هناك بينة باشترائه إياه شراء الإسلام وعهدته ، فحق على سلطان ذلك الموضع أن يسمع من بينته ، ثم (يحلفه)[٣٩٠] لما تبرأ إليه من ذلك العيب ، ثم يأمر ببيعه على البائع ، فيكون له فضله ، وعليه نقصانه ، وإن لم يجد بينة (هناك)[٣٩١] لم يكن له وجه إلا الرجوع (إلى)[٣٩٢] بائعه (ليرده) عليه ، أو الرضى ، فإن ذهب إلى الخروج به (لرده)[٣٩٣] ، فلا يلبسه ، إن كان ثوباً ، ولا يطأ الجارية ، لا بأس أن يركب الدابة ويستخدم العبد ، حتى يبلغ موضع [١٧١] البائع ، فإن بلغه ، وذلك بحاله ، لم يغيره السفر ، رده بالعيب ، إن شاء ، وإن تغير بنقصان فى (بدنه)[٣٩٤] ، (رجع)[٣٩٥] بقيمة العيب الأول ، والمصيبة فى ذلك كله منه حتى يرده عليه (الحكم)[٣٩٦]

وفى الأول من بيوع (الموازية)[٣٩٧] من اشترى عبداً فسافر به ، ثم وجد به عيوباً ، فأشهد عليها ، ثم باعه ، ثم خاصم فيه ، فإن لم يرفعه إلى السلطان حتى يحكم له برده وبيعه على صاحبه ، فلا شيء له .

قال (محمد)[٣٩٨] :

(يريد)[٣٩٩] إن كان ببلد لا سلطان (به)[٤٠٠] أو فيه سلطان لا يحكم

---

(٣٩٠) فى قج : يحلف .
(٣٩١) فى قب : هنالك .
(٣٩٢) فى قب : على .
(٣٩٣) فى قج : ليرده .
(٣٩٤) فى قج : يديه .
(٣٩٥) فى قب : ورجع .
(٣٩٦) فى قج : بالحكم .
(٣٩٧) الموازية : لقد سبق لنا الإشارة إلى هذا الكتاب . انظر حاشية رقم ٣٠٥ .
(٣٩٨) محمد : المقصود هنا هو محمد بن إبراهيم بن رباح الإسكندرانى المعروف بابن المواز الذى أشرنا إليه فيما سبق (انظر حاشية رقم ٢٥٧) .
(٣٩٩) فى قب : ويرى .
(٤٠٠) فى قج ، قب : فيه .

على غائب ، أو يبعد . تناول السلطان فيه أن يشهد على (جميع)[٤٠١] ذلك ، ويبيع ويرجع (ببقية)[٤٠٢] الثمن ، (إن شاء الله عز وجل)[٤٠٣] .

وفى (آخر)[٤٠٤] كتاب الرواحل من المدونة ، وفى النذور (نظير)[٤٠٥] هذا المعنى فى الحكم لنفسه . فتأمل ذلك .

---

(٤٠١) مذكورة فى قج .
(٤٠٢) فى قج : بقية .
(٤٠٣) ساقطة فى قب .
(٤٠٤) ساقطة فى قج .
(٤٠٥) فى الأصل : يظهر والمذكور فى النسختين قب ، قج .

المراجـع

المراجع العربية :

أبحاث المؤتمر العالمى الأول للطب الإسلامى
إشراف وتقديم د . عبد الرحمن العوضى - وزارة الصحة العامة - يناير سنة ١٩٨١ - الكويت .

ابن أبى أصيبعـــة :(موفق الدين أبو العباس أحمد بن القاسم)
عيون الأنباء فى طبقات الأطباء ، (٣ أجزاء) ، دار الثقافة ، ١٩٧٩ ، بيروت .

ابن الأثـــــير :(أبو الحسن على بن أبى الكرم)
أسد الغابة فى معرفة الصحابة ، كتاب الشعب ، ١٩٧٠ ، القاهرة .

ابن بشكـــــوال (أبو القاسم خلف بن عبد الملك)
كتاب الصلة فى تاريخ أئمة الأندلس، وعلمائهم ، ومحديثهم وفقهائهم وأدبائهم ، جزءان ، عام ١٩٦٦ ، الدار المصرية للتأليف والترجمة ، القاهرة .

ابن جـــلجـــل :(أبو داود سليمان بن حسان الأندلسى)
طبقات الأطباء والحكماء ، تحقيق : فؤاد سيد ، مطبعة المعهد الفرنسى للآثار الشرقية ، ١٩٥٥ ، القاهرة .

ابن حـــــــزم (أبو محمد على بن سعيد)
فضائل الأندلس وأهلها ، نشر وتقديم : صلاح الدين المنجد ، الطبعة الأولى ، دار الكتاب الجديد ، ١٩٦٨ .

ابن ســـــعد :(أبو عبد الله محمد بن منبع البصرى الزهرى)
الطبقات الكبرى ، دار صادر ، ١٩٥٧ ، بيروت .

ابن سهـــــل (أبو الأصبغ عيسى الأسدى الأندلسى)
الأحكام الكبرى (مخطوط) نسخة مكتبة الزاوية الناصرية
بتمكروت رقم ١١٨٩ ، مخطوطات الأوقاف رقم ٨٣٨ ق
الخزانة العامة ـ الرباط .

ابن عبد البــــر (أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد)
الاستيعاب فى معرفة الأصحاب ، تحقيق : على محمد البجاوى
مكتبة نهضة مصر ، بدون تاريخ .

ابن عبد الرؤوف : (أحمد بن عبد الله)
فى آداب الحسبة والمحتسب (ضمن مجموعة ثلاث رسائل
فى الحسبة) تحقيق : ليفى بروفنسال ، مطبعة المعهد العلمى
الفرنسى للآثار الشرقية ، ١٩٥٥ ، القاهرة .

ابن عـــبدون (محمد بن عبد الله النخعى أو محمد بن أحمد التجيبى)
فى القضاء والحسبة (ضمن مجموعة ثلاث رسائل فى
الحسبة تحقيق : ليفى بروفنسال ، ١٩٥٥ ، القاهرة .

ابن فـــرحـــون (برهان الدين إبراهيم بن على بن محمد)
الديباج المذهب فى معرفة أعيان المذهب ، جزءان ،
تحقيق : د . محمد الأحمدى أبو النور ، دار التراث ،
بدون تاريخ .

ابن الفرضـــى (أبو الوليد عبد الله بن محمد بن يوسف الأزدى الحافظ)
تاريخ علماء الأندلس ، الدار المصرية للتأليف والترجمة ،
١٩٦٦ ، القاهرة .

ابن منظـــور : (جمال الدين محمد بن مكرم الأنصارى)
لسان العرب ، الدار المصرية للتأليف والترجمة ـ القاهرة

الحميـــــدى (أبو عبد الله محمد بن فتوح بن عبد الله)
جذوة المقتبس فى ذكر ولاة الأندلس ، الدار المصرية
للتأليف والترجمة ، ١٩٦٦ ، القاهرة .

الحميرى : (أبو عبد الله محمد بن عبد المنعم)
صفة جزيرة الأندلس ، منتخبة من كتاب الروض المعطار فى خبر الأقطار ، تحقيق : ليفى بروفنسال ، ١٩٣٧ ، القاهرة

الخشنى (أبو عبد الله محمد بن حارث بن أسد القيروانى)
قضاة قرطبة ، الدار المصرية للتأليف والترجمة ، ١٩٦٦ ، القاهرة .

خلاف (محمد عبد الوهاب — دكتور)
— صاحب الرد والمظالم فى الأندلس ، مجلة كلية الآداب والتربية ، جامعة الكويت ، العدد ١٤ ، ١٩٧٨ ، الكويت
— صاحب الشرطة فى الأندلس . مجلة أوراق ، المعهد الأسبانى العربى للثقافة ، عدد ٣ ، ١٩٨٠ ، مدريد .
— ثلاث وثائق فى محاربة الأهواء والبدع فى الأندلس . الطبعة الأولى ، المركز العربى الدولى للإعلام ، ١٩٨١ ، القاهرة .
— قرطبة الإسلامية فى القرن الخامس الهجرى — الحادى عشر الميلادى ، الحياة الاقتصادية ، والاجتماعية (تحت الطبع) .
— القضاء فى قرطبة الإسلامية فى القرن الخامس الهجرى بحث (تحت الطبع) .
— وثائق فى أحكام قضاء أهل الذمة فى الأندلس ، الطبعة الأولى ، المركز العربى الدولى للإعلام ، ١٩٨٠ ، القاهرة
— وثائق فى أحكام القضاء الجنائى فى الأندلس ، الطبعة الأولى ، المركز العربى الدولى للإعلام ، ١٩٨٠ ، القاهرة

دوزى : (رينهارت)
تكملة المعاجم العربية ، الترجمة العربية بقلم د . محمد سليم النعيمى ، ط بغداد ١٩٧٨ .

صاعـــد الطليطلى (أبو القاسم بن أحمد)
طبقات الأمم ، مطبعة السعادة ، القاهرة ، بدون تاريخ .

العـــــــذرى: (أحمد بن عمر بن أنس ، المعروف بابن الدلائى)
ترصيع الأخبار وتنويع الآثار ، والبستان فى غرائب البلدان ، والمسالك إلى جميع الممالك ، تحقيق د . عبد العزيز الأهوانى ، معهد الدراسات الإسلامية ، ١٩٦٥ ، مدريد .

على بن يوسف الحكيم : (أبو الحسن)
الدوحة المشتبكة فى ضوابط دار السكة .
تحقيق : د . حسين مؤنس ، مطبعة معهد الدراسات الإسلامية ، الطبعة الأولى ، ١٩٦٠ ، مدريد .

عـياضـ : (القاضى أبو الفضل بن موسى بن عياض اليحصبى السبتى)
ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك . (٤ أجزاء فى مجلدين) .
تحقيق د . أحمد بكير محمود ، دار مكتبة الحياة ، بيروت

المـــقرى (الشيخ أحمد بن محمد التلمسانى)
نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب ، (٨ أجزاء)
حققه د . إحسان عباس ، دار صادر ، ١٩٦٨ ، بيروت

الموجز فى تاريـــخ الطب والصيدلة عند العرب
إشراف الدكتور محمد كامل حسين ، نشر إدارة الثقافة المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم (بدون تاريخ)

يـاقـــوت (شهاب الدين أبو عبد الله بن عبد الله الحموى الرومى
معجم البلدان (٦ أجزاء) ، ١٩٦٥ ، طهران (طبعة بالأوفست عن طبعة وستنفلد ، ليبزج ، ١٨٦٦ — ١٨٧٠ م) .

الفهارس الفنّية

الأعـــــلام

(ا) أعلام عربية :

(ب) أعلام أجنبية :

الأعلام الجغرافية

الألفاظ ذات الدلالة الخاصة

الطوائف والجماعات وأصحاب المهن

أسماء الكتب والرسائل

محتوى الكتاب

رقم الإيداع ٤١٢٢-١٩٨١

المطبعة العربية الحديثة

٨ شارع ٤٧ بالمنطقة الصناعية بالعباسية
تليفـــــون : ٨٢٦٦٢٨٠ القـــاهرة



DOCUMENTOS SOBRE MEDICINA ARABE MEDIEVAL Y SU PAPEL AL SERVICIO DE LA JUSTICIA

EN LA ESPAÑA MUSULMANA

EXTRAIDOS
del
MANUSCRITO DE « AL-AHKAM AL-KUBRA »
del
CADI ABU—L—ASBAG ISA IBN SAHL
EDICION CRITICA Y ESTUDIO

por

Dr. MUHAMMAD ABDEL—WAHHAB KHALLAF
JEFE DEL DEPARTMENTO DE ESTUDIOS SOCIALES
INSTITUTO DE PEDAGOGIA, KUWAIT

REVISION Y PRESENTACION
Dr. MAHMUD ALI MAKKI
CONSEJERO MUSTAFA KAMEL ISMAʿIL

توزيع المركز العربي الدولي للاعلام
١٢ . بهجت علي بالزمالك ـ القاهرة

PRIMERA EDICION

1982

